Der Sonderschutz des deutschen Staatsoberhauptes nach § 94 RStGB

(in der Fassung vom 19. XII. 1932) und seine Entwicklung im deutschen Strafrecht seit 1871.

Inaugural-Dissertation

der juristischen Fakultät

der Friedrich-Alexanders-Universität zu Erlangen

vorgelegt von

Adolf Schwandner

aus Bayreuth

Approbiert am 17. Dezember 1936

Gedruckt

im Tageblatt-Haus Coburg

1937

1937/129

Referent: Univ.-Professor Dr. Köhler.

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Inhaltsübersicht.

Seite:

Vorwort 5

I Abschnitt.

Der Schutz des Staates und der Schutz des Staatsoberhaupts im Strafrecht.

A. Der Staatsschutz 7

B. Der Schutz des Staatsoberhaupts.

1. Der Schutz des Staatsoberhauptes und die Staatsform . . 7
2. Der Schutz des Staatsoberhauptes im System des Strafrechts . 9
3. Der Schutz des Staatsoberhauptes im geltenden deutschen Strafrecht 10

II. Abschnitt.

Der Sonderschutz des § 94 RStGB.

A. Allgemeines 11

B. Der Absatz I des § 94.

1. Geschichtlicher Abriß 12
2. Der objektive Tatbestand des § 94 Abs. I und die Täterschaft 13
3. Der subjektive Tatbestand 16
4. Das Verhältnis des § 94 Abs. I zu anderen Strafbestimmungen 17
5. Strafen und Zuständigkeit 17
6. Vergleichende Darstellung der Entwicklung des § 94 Abs. I seit 1871 18

C. Der Absatz II des § 94.

1. Geschichtlicher Abriß 21
2. Der Tatbestand des § 94 Abs. II.
   a) Beschimpfung 23
   b) Verleumdung 27
   c) Oeffentlich 30
3. Die Ermächtigung 31
4. Zuständigkeit und Strafe 38
5. Die Veröffentlichungsbefugnis 38
6. Das Verhältnis des § 94 Abs. II zu anderen Strafbestimmungen 40
7. Vergleichende Darstellung der Entwicklung des § 94 Abs. II seit 1871 41

D. Der § 94 als Weltvergehen 45

E. Der § 94 im Auslieferungsrecht 47

F. Der § 94 in der künftigen Rechtsgestaltung

1. Der Entwurf nach der ersten Lesung 49
2. Der Entwurf nach der zweiten Lesung 50
3. Stellungnahme zum Entwurf nach der zweiten Lesung . . 52

Schrifttum 54

Vorwort.

Das Strafrecht bildet eine der wichtigsten Grundlagen jeder Staatsordnung, ist von wesentlicher Bedeutung zur Ermöglichung eines geordneten Staatswesens und ist Ausdruck eines mehr oder minder starken staatlichen und völkischen Selbstbehauptungswillens. Von der Gestaltung des Strafrechts hängt also wesentlich die Festigkeit des Staatsgefüges nach innen und außen ab. Angesichts der ihr zukommenden Bedeutung ist ganz klar, daß das Strafrecht stets ein getreues Spiegelbild der seelischen Haltung eines Volkes sein wird und beeinflußt wird von den Grundideen der betreffenden Zeit und vom Geist des jeweiligen Staates und seiner Staatsform.

Die notwendige Folge davon ist, daß bei einem Wechsel innerhalb dieser das Strafrecht beeinflussenden Faktoren, z. B. bei einem Wechsel in den politischen und staatsrechtlichen Ideen, bezüglich des Strafrechts meist sehr rasch eine Anpassung insoferne erfolgt, als die neue Idee dem Strafrecht ihren Stempel aufdrückt, so daß stets ein Einklang bestehen wird zwischen dem Strafrecht und der herrschenden Idee.

Diese Erscheinung zeigt sich besonders deutlich im heutigen Deutschland. Wenn man sich auch bisher seit dem Umbruch 1933 damit begnügte — im Interesse eines bald erscheinenden homogenen Strafrechts — im geltenden Strafrecht nur die vordringlichsten durch die neue Zeit bedingten Abänderungen vorzunehmen, so sind doch diese Aenderungen bereits Ausdruck der neuen Zeit und erfüllt von der neuen Idee. Die Anpassung des neuen Strafrechts an die nationalsozialistische Weltanschauung vollzieht sich unaufhaltsam, und zwar über die Aenderungen des Gesetzes hinaus, in der Rechtsprechung, wo über den Buchstaben hinweg die neue Idee zum Durchbruch gelangt ist. Das künftige deutsche Strafrecht wird vollkommen in Einklang stehen mit der Weltanschauung des Nationalsozialismus, es wird in ihm „der beherrschende Gedanke der Volksgemeinschaft, der Treue, der Pflicht, der Ehre, der gerechten Sühne sowie die Uebereinstimmung mit dem völkischen Rechts- und Sittlichkeitsgefühl in höchster Weise verpflichtenden Ausdruck finden“ [1]).

[1]) Dr. Frank in „Leitsätze für ein neues deutsches Strafrecht“, 2. Aufl. 1935.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41533921_0031

I. Abschnitt.

Der Schutz des Staates und des Staatsoberhaupts im Strafrecht.

A. Der Staatsschutz.

Von jeher haben die Staaten im Interesse ihrer Selbsterhaltung besondere Bedeutung der Sicherung ihres Bestandes und ihrer Ordnung beigemessen und daher den gesetzlichen Bestimmungen, die zu ihrem Schutz gegen Angriffe von außen oder innen dienen, ein besonderes Augenmerk geschenkt. Dies ist nicht etwa ein Zeichen von Schwäche, sondern im Gegenteil der Selbsterhaltungstrieb ist ein Zeichen von gesunder Lebenskraft und Lebensstärke und ein Staat, der diesen Selbsterhaltungstrieb nicht besitzt, hat keine Existenzberechtigung.

Sicherung der Staatsordnung ist auch im nationalsozialistischen Strafgesetz erste Aufgabe, nur ist hier die Staatsordnung nicht Selbstzweck, sondern dient der Volksgemeinschaft und der Staat wird geschützt als die Organisation, die sich die Volksgemeinschaft gegeben hat. Während das bisherige deutsche Strafrecht die Staatsverbrechen in verschiedene einzelne Verbrechenstatbestände aufsplitterte, die ohne inneren Zusammenhang im Gesetz standen, soll künftig der Treubruchgedanke [2]) der die Wertung tragende Gedanke sein und alle Staats- und Volksverbrechen zusammengefaßt werden unter dem einheitlichen Titel „Volksverrat“ [3]), in dessen Tatbestand somit Landesverrat, Hochverrat und Führerverrat, d. h. jede gegen das Volk und den Staat — als Lebensäußerung des Volkes — gerichtete, aus Treulosigkeit entstandene Verratshandlung fällt.

Es würde in diesem Zusammenhang zu weit führen, sich eingehender mit der künftigen Rechtsgestaltung zu befassen, sie wird jedoch, so weit sie im Rahmen des Themas liegt, noch an Ort und Stelle berührt werden.

B. Der Schutz des Staatsoberhaupts.

1. Der Schutz des Staatsoberhauptes und die Staatsform.

Innerhalb der Staatsverbrechen nimmt der Schutz des Staatsoberhauptes — ganz allgemein gesehen — eine besondere Stellung ein

[2]) Der ursprüngliche dem Hochverrat in § 91 des ALR 1794 zugrunde liegende Gedanke des Treubruchs soll also wieder zur Geltung gebracht werden.

[3]) Freisler in „Volksverrat“ DJZ 1935, S. 905 ff., Nagler „Volksverrat“ in „Das kommende deutsche Strafrecht“, 2. Aufl. 1936.

und zwar in den verschiedensten Abwandlungen, bedingt durch die jeweilige Staatsform und Staatsauffassung. Es ist klar, daß bei einem Wechsel von Fürsten- und Volksherrschaft die Bestimmungen zum Schutz des Staatsoberhauptes Wandlungen unterworfen sind. Ebenso zeigt auch die geschichtliche Entwicklung, daß der absolutistische und der konstitutionelle Fürstenstaat, der parlamentarische Volksstaat und der Führerstaat je ihre eigene Regelung dieser Materie haben, begründet durch die verschiedene Stellung, die dem Staatsoberhaupt im Rahmen der jeweiligen Staatsauffassung eingeräumt wird.

Der absolutistische Staat sieht in jedem Angriff auf den Staat gleichzeitig einen Angriff auf das Staatsoberhaupt und umgekehrt, aus der Idee heraus, daß der Monarch den Staat verkörpert. Der dem Monarchen gewährte Schutz fällt daher entsprechend der ihm zukommenden Bedeutung aus.

Im konstitutionellen Staat steht zwar dem Herrscher nicht mehr die gesamte Staatsgewalt zu, da er aber im Rahmen des Staatslebens ein derart wichtiges Organ ist, als Vertreter des Staates in seiner Gesamtheit gilt und als Persönlichkeit so aus der Allgemeinheit herausgehoben ist, wird auch im konstitutionellen Staat das Staatsoberhaupt umfassend geschützt. Dabei tritt allerdings insofern eine Wandlung ein, als nicht mehr alle Staatsverbrechen ohne weiteres als gegen den Herrscher begangen angesehen werden, sondern entsprechend der geteilten Gewalt Angriffe gegen den Monarchen getrennt werden von den Angriffen gegen die Verfassung.

In einer parlamentarischen Demokratie gibt es ein Staatsoberhaupt mit der eigenartigen Stellung eines Monarchen nicht mehr. Das Staatsoberhaupt ist nach demokratischer Auffassung ebenso Organ des Volkes, wie alle anderen Staatsorgane, seine Stellung entbehrt verfassungsgemäß aller der Grundlagen, die zum Schutze eines Monarchen führen. Schutz gegen einen Angriff auf das Staatsoberhaupt kann also, wenn man dieser Auffassung streng folgt, nur dann gewährt werden, wenn sich der Angriff allein gegen seine verfassungsmäßig verankerte, organschaftliche Stellung richtet, damit also einen Angriff gegen die Verfassung darstellt und zwar gerichtet gegen das Staatsoberhaupt im besonderen. Geschützt wird demnach nicht mehr die Person, sondern nur noch die Verfassung. Streng genommen wäre also ein strafrechtlicher Schutz des Staatsoberhaupts überhaupt nicht mehr erforderlich, da ein Angriff auf die verfassungsmäßigen Befugnisse und die verfassungsmäßige Stellung als Verfassungsverletzung ohnehin schon mit Strafe bedroht ist und unter den Verfassungshochverrat fällt.

Das deutsche Recht seit dem Jahre 1918 hält sich aber nicht immer in dem engen Rahmen, der der demokratischen Auffassung entsprechen würde, sondern gewährt dem Reichspräsidenten als Staatsoberhaupt hin und wieder [4]) einen Schutz, der mehr oder weniger

[4]) Z. B. in § 7 Nr. 1 Rep.Schutz-Ges. 1922, § 100 Abs. 2 Amtl. Entwurf 1925, § 3 Abs. 1 Rep.Schutz-Ges. 1930.

von der erwähnten Auffassung abweicht und eine Anlehnung an die vorrevolutionäre Regelung deutlich verrät. Trotz der staatsrechtlich vollkommenen Verschiedenheit der Stellung des Kaisers und des Reichspräsidenten wurde die strafrechtliche Behandlung ähnlich gestaltet, wenn auch ein strafrechtlicher Schutz nicht mehr dem Staatsoberhaupt allein, sondern im Rahmen der Demokratie, die eine einseitige Betonung der Stellung des Reichspräsidenten nicht anerkennen kann, in gleichem Umfang auch anderen Staatsorganen zuteil wurde. Zur Begründung dieser Regelung wurde z. B. auf die Würde des Reichspräsidenten, seine völkerrechtliche Stellung, seine Stellung als Oberbefehlshaber der Wehrmacht, als oberstes Gnadenorgan und auf seine Bedeutung im öffentlichen Leben hingewiesen [5]). Also neben die Wertung seiner ihm verfassungsgemäß eingeräumten Stellung trat eine Persönlichkeitswertung, die den Rahmen demokratischer Prinzipien durchbrach und einen Anklang an frühere Zeiten bedeutete. Gerade der persönliche Schutz, der dem Reichspräsidenten ohne jede Beziehung auf seine organschaftliche Stellung durch den § 7 Nr. 1 des Republikschutzgesetzes von 1922 und den § 3 Abs. I des Republikschutzgesetzes 1930 zuteil wurde und der ihm allein kraft seiner Stellung zustand, entspricht keineswegs demokratischen Prinzipien.

2. Der Schutz des Staatsoberhauptes im System des Strafrechts.

Im System des Strafrechts ist der Schutz des Staatsoberhaupts nicht einheitlich als ein besonderes Gebiet behandelt, das vielleicht mit dem Titel „Verbrechen und Vergehen gegen das Staatsoberhaupt" überschrieben wäre. Dieser Schutz zerfällt vielmehr bis heute in zwei Teile, deren einer als Hochverrat [6]) gilt und die schwereren Angriffe umfaßt, die darauf abzielen, das Staatsoberhaupt dauernd oder vorrübergehend zu beseitigen und die Möglichkeit der Ausübung der Regierungsrechte dauernd oder vorübergehend aufzuheben, also die Ausschaltung des Staatsoberhauptes aus seiner Stellung bezwecken; während der andere Teil den Schutz nur gegen Tätlichkeiten und Beleidigungen umfaßt und für sich allein in das Strafrecht gestellt ist. Das heutige deutsche Strafgesetzbuch von 1871 hat diese Art der Trennung von Anfang an bis heute beibehalten [7]).

---

[5]) Siehe Begründung zu § 85 Abs. II, § 100 Abs. II Amtl. Entw. 1925.

[6]) Unter Hochverrat versteht man heute allgemein einen vorsätzlichen und rechtswidrigen Angriff auf das Staatsoberhaupt, der dessen dauernde oder vorübergehende Beseitigung oder Hinderung bezweckt, auf die Integrität der Staatsverfassung und des Staatsgebietes.

[7]) Im Gegensatz dazu behandelt z. B. das italienische Strafgesetzbuch vom 19. 10. 1930 im Abschnitt „Verbrechen gegen das innere Staatswesen" Art. 276 ff. den gesamten Schutz des Staatsoberhauptes, schwere und leichte Angriffe gegen Leben, körperliche Unversehrtheit, Freiheit, Ehre und Ansehen.

3. Der Schutz des Staatsoberhauptes im geltenden deutschen Strafrecht.

Nach den verschiedensten durch den Umsturz von 1918 bedingten Veränderungen ergibt sich nach dem geltenden Recht folgender Schutz des deutschen Staatsoberhaupts. Einerseits der Schutz gegen das Unternehmen der Tötung durch § 5 Abs. II Nr. 1 der Notverordnung des Reichspräsidenten zum Schutz von Volk und Staat vom 28. 2. 1933 (RGBl. 83) und der Schutz gegen Angriffe auf seine verfassungsgemäße Gewalt und gegen Nötigung in bezug auf seine Amtsausübung durch § 81 und andererseits der Schutz gegen Tätlichkeiten und Ehrverletzungen durch § 94 in der Fassung vom 19. 12. 1932 [8]). Lediglich bei dem § 94 handelt es sich jedoch um einen allein dem Staatsoberhaupt gewährten Sonderschutz.

Während also durch die §§ 5 Abs. II Nr. 1 der genannten Notverordnung und 81 RStGB dem Staatsoberhaupt Schutz gegen schwerere Angriffe gewährt wird, enthält der § 94 den Schutz gegen Tätlichkeiten und Ehrverletzungen, also lediglich leichtere Angriffe gegen das Staatsoberhaupt.

Dieses Sonderdelikt, dessen Tatbestände dem allgemeinen Strafrecht entnommen sind, die aber in bezug auf ihre Begehung gegen das Staatsoberhaupt besonders qualifiziert sind, zu behandeln, soll die Aufgabe dieser Arbeit sein.

---

[8]) Weiteren Schutz gewährt das Heimtückengesetz vom 20. 12. 34 (RGBl. 1269) und die Verordnung über die Verstärkung des Ehrenschutzes der im öffentlichen Leben stehenden Persönlichkeiten vom 8. 12. 1931 (RGBl. 742).

II. Abschnitt.

Der Sonderschutz des § 94 Reichsstrafgesetzbuch.

A. Allgemeines.

Eine Abgrenzung derartiger Sondertatbestände, wie die im § 94 enthaltenen, von den eigentlichen kapitalen Verbrechen gegen das Staatsoberhaupt erfolgte schon vor dem Reichsstrafgesetzbuch von 1871. Z. B. kannte schon die constitutio „Si quis maledixerit" des Theodosius I. 393 n. Ch. die wörtliche Majestätsbeleidigung, die straffrei war, und zur Zeit des gemeinen Rechts grenzte auch Carpzow die bloße Beleidigung des Fürsten (maledictio in principem) von den schweren Majestätsverbrechen ab und machte ihre Bestrafung von dem Ermessen des Fürsten abhängig. In neuerer Zeit brachte das Bayerische Strafgesetzbuch von 1813, das preußische ALR. und andere Kodifikationen dieser Zeit bereits eine derartige Abtrennung der Delikte. Doch erst das Reichsstrafgesetzbuch schält sie ganz klar und eindeutig heraus und widmet ihnen auch einen besonderen Abschnitt, der überschrieben wurde „Beleidigung des Landesherrn" und heute „Angriffe gegen den Reichspräsidenten". Innerhalb dieser Sonderdelikte müssen, wie gesagt, zwei verschiedene Tatbestände unterschieden werden. Einmal sind unter Strafe gestellt „Tätlichkeiten" oder „Angriffe gegen Leib und Leben" und zweitens Ehrverletzungsdelikte.

Diese beiden Tatbestände sind jetzt zusammengefaßt in § 94 und zwar enthält der Abs. I den Schutz des Staatsoberhaupts gegen einen „Angriff auf Leib oder Leben (Gewalttätigkeit)" und der Ab. II den gegen öffentliche Beschimpfungen oder Verleumdungen. Diese heutige Fassung stammt aus dem Jahre 1932, und zwar wurde sie damals geschaffen durch den § 9 der Notverordnung des Reichspräsidenten zur Erhaltung des inneren Friedens vom 19. 12. 1932 (RGBl. 548). Die bisherigen Bestimmungen des RStGB in den §§ 94 bis 101 waren durch die Reichsverfassung vom 11. 8. 1919 gegenstandslos geworden und galten daher nicht mehr. Dasselbe gilt für das Gesetz betreffend die Bestrafung der Majestätsbeleidigung vom 17. 2. 1908 (RGBl. 25) gemäß Art. 1, 17, 109, 178 Abs. II RV. In der Zwischenzeit waren im RStGB für den Reichspräsidenten ähnliche Bestimmungen nicht getroffen, ein Schutz in ähnlicher Form war ihm nur gegeben durch die beiden Republikschutzgesetze vom 21. 7. 1922 (RGBl. 585) bzw. 25. 5. 1930 (RGBl. 91), dessen letztes mit dem Inkrafttreten der Notverordnung, also (gemäß § 12 der VO.) am 21. 2. 32 außer Kraft trat.

Anstelle des ursprünglich durch § 94 geschützten Reichspräsidenten ist nunmehr nach dem Gesetz über das Staatsoberhaupt des Deutschen Reiches vom 1. 8. 34 (RGBl. 747) der Führer und Reichskanzler geschützt, da auf Grund des § 1 dieses Gesetzes das Amt des Reichspräsidenten mit dem des Reichskanzlers vereinigt wurde und die bisherigen Befugnisse des Reichspräsidenten auf den Führer und Reichskanzler übergingen.

Da es sich bei den beiden Tatbeständen des § 94 um getrennte und selbständige Strafbestimmungen handelt, die wohl beide einen Sonderschutz bezwecken, also das gleiche Ziel verfolgen, aber den Schutz von verschiedenen Rechtsgütern umfassen, nämlich einmal der körperlichen Unversehrtheit und dann den der Ehre, wird aus Zweckmäßigkeitsgründen jeder Tatbestand für sich behandelt. Dies ist auch deshalb erforderlich, weil die Entwicklung der beiden Tatbestände seit 1871 eine durchaus verschiedene war.

B. Der Absatz I des § 94.

1. Geschichtlicher Abriß.

Der Absatz I des § 94 enthält den Sonderschutz des Führers und Reichskanzlers gegen einen „Angriff auf Leib oder Leben (Gewalttätigkeit)". Einen derartigen Schutz kannte das deutsche Strafrecht seit 1871 verschiedentlich, allerdings nicht als ausgesprochenen Sonderschutz.

Der ursprüngliche § 94 in der Fassung von 1871 schützt den Kaiser, Landesherrn etc. gegen „Tätlichkeiten", ebenso die Entwürfe von 1909 und 1913 in den §§ 115 bzw. 119, die nur die ursprünglichen §§ 94, 96 und 98, 100 zusammenfassen. Durch die Reichsverfassung von 1919 wurden diese Bestimmungen gegenstandslos.

Nachdem erst ein Gesetzentwurf zur Anpassung des RStGB an das neue Verfassungsrecht zum Reichstag nicht verabschiedet wurde, erließ unter dem Eindruck der am 26. 8. 1921 erfolgten Ermordung des Ministers Erzberger, des am 21. 6. 1922 erfolgten Blausäureattentats auf den früheren Ministerpräsidenten Scheidemann und der am 24. 6. 1922 erfolgten Ermordung des Ministers Rathenau der Reichspräsident auf Grund Art. 48 RV am 26. 6. 1922 eine Verordnung zum Schutze der Republik. In § 5 dieser Verordnung sind unter Strafe gestellt das Verherrlichen, Billigen, Belohnen, Begünstigen und Verabreden von Gewalttaten gegen Regierungsmitglieder (worunter ausdrücklich auf Grund § 11 der Verordnung auch der Reichspräsident fiel), sowie das Auffordern und Aufwiegeln dazu. Dieser Verordnung folgte bald das Republikschutzgesetz von 1922, durch dessen § 7 Nr. 1 mit § 24 der Reichspräsident gegen einen „Angriff auf Leib oder Leben (Gewalttätigkeit)" geschützt wurde. Den gleichen Schutz gewährte ihm dann auch der § 3 des Republikschutzgesetzes von 1930 und endlich der heutige § 94 in Abs. I.

Dieser lautet: „Wer gegen den Reichspräsidenten [1]) einen Angriff auf Leib oder Leben (Gewalttätigkeit) begeht, wird, soweit nicht andere Vorschriften eine schwerere Strafe androhen, mit Gefängnis nicht unter 3 Monaten bestraft."

Aus den allgemeinen Vorschriften über Körperverletzung ist durch den Abs. I des § 94 also ein Sonderfall herausgehoben und mit erhöhter Strafe bedroht.

2. Der objektive Tatbestand des § 94 Abs. I und die Täterschaft.

Der Begriff „Angriff auf Leib oder Leben" ist im heutigen Strafrecht sonst unbekannt [2]). Das dem Begriff beigefügte Wort „Gewalttätigkeit" hat keine besondere Bedeutung, insbesondere hat es keinen Einfluß auf die Auslegung des Begriffes [3]).

Die Fassung „Angriff auf Leib oder Leben (Gewalttätigkeit)" stammt, wie erwähnt, aus den beiden Republikschutzgesetzen, in denen Gewalttätigkeit deshalb hinzugefügt wurde, um die Fassung der folgenden Bestimmungen, in denen der gleiche Begriff wiederkehrte, zu vereinfachen. Diese Formulierung übernahm ohne weiteres der § 94, obwohl der Grund dafür weggefallen war. Jedenfalls soll durch die Beifügung Gewalttätigkeit nicht ausgedrückt werden, daß es sich in § 94 um eine Gewalttätigkeit oder Gewalt im Sinne der §§ 107, 113, 117, 252 u. a. m. handelt, denn sonst wäre unverständlich, warum man nicht gleich den Begriff Gewalttätigkeit verwandte und Angriff auf Leib oder Leben überhaupt wegließ.

Die Formulierung „Angriff auf Leib oder Leben" zeigt, daß bewußt ein selbständiger Begriff geschaffen wurde, der von dem Begriff „Gewalttätigkeit" bzw. „Gewalt", wie er im übrigen im RStGB verwendet wird, scharf zu trennen ist. Dies ist deshalb von Bedeutung, weil die weite Auslegung, die die Rechtsprechung dem Begriff „Gewalt" gegeben hat, hier nicht ohne weiteres übernommen werden kann, da der durch Angriff auf Leib oder Leben begrenzte Begriff der Gewalttätigkeit enger ist.

Eine Gewalt, Gewaltanwendung oder Gewalttätigkeit ist, wie sich das Reichsgericht zu §§ 125, 240, 252 ausdrückt, schon in jeder auch nur mittelbaren Einwirkung auf den Körper des Vergewaltigten zu sehen, derart, daß dieser die Handlung als einen körperlichen (physischen) Zwang empfindet [4]). Bloße Drohungen, wie z. B. Schreckschüsse, bedeuten schon Gewaltanwendung in diesem Sinne [5]).

---

[1]) Anstelle des Reichspräsidenten ist jetzt gemäß Gesetz vom 1. 8. 34 der Führer und Reichskanzler geschützt.

[2]) Das RStGB kennt sonst nur den tätlichen Angriff in den §§ 113 und 117 und eine „Gefahr für Leib oder Leben" in den §§ 52, 249, 255, 315 RStGB.

[3]) Lehmann, in JW 1930, S. 46 ff., Frank, Nachtrag zu § 94, Kiesow-Zweigert zu § 7 B II, 1.

[4]) RG 60, 157 und 45, 153.

[5]) RG 66, 356.

Hier in § 94 kann dies nicht genügen, der Angriff auf Leib oder Leben erfordert tatsächlich einen Angriff und zwar durch unmittelbares Einwirken auf den Körper. Nach den Ausführungen, die der Abgeordnete Dr. Bell als Berichterstatter im Reichstag bezüglich des Republikschutzgesetzes von 1922 machte, versteht man unter „Angriff auf Leib oder Leben" alle vorsätzlichen Angriffe auf die körperliche Unversehrtheit.

„Angriff" im Sinne des § 94 ist gleich dem Begriff „tätlicher Angriff" in den §§ 113, 117 RStGB [6]), also versteht man darunter „eine in feindseliger Willensrichtung unmittelbar auf den Körper eines anderen zielende Einwirkung" [7]). Kein Angriff kann sonach eine Handlung sein, die nur als Drohung wirken soll, aber nicht in der Absicht einer Einwirkung auf den Körper eines anderen ausgeführt wird. Um Angriff auf Leib oder Leben im Sinne des § 94 zu sein, muß sich der Angriff, wie gesagt, ganz allgemein gegen die körperliche Unversehrtheit richten [8]).

Es fallen unter einen Angriff auf Leib oder Leben demnach Tötung und Körperverletzung und dann alle Delikte, bei deren Ausführung ein mittelbarer Angriff auf die körperliche Unversehrtheit erfolgt bzw. erfolgen kann, was z. B. denkbar wäre bei Raub, Nötigung, Erpressung. Zu beachten ist aber dabei, daß die Begehung derartiger Delikte mit Gewaltanwendung durch mittelbare Einwirkung einen Angriff auf Leib oder Leben im Sinne des § 94 nicht enthält, da wie schon gesagt, für diesen begriffswesentlich ist die Unmittelbarkeit der Einwirkung auf den Körper.

Es wird nun behauptet, daß unter Angriff auf Leib oder Leben Realinjurien oder leichtere Körperverletzungen nicht fallen [9]). Als Begründung dafür wird angeführt, daß sich dies aus der Zusammenstellung des Begriffs Leib oder Leben ergebe. Dem ist entgegenzuhalten: 1. Der Ausdruck wurde nach der Geschichte der Republikschutzgesetze nicht gewählt, um nur schwerere Vergehen zu treffen, sondern einerseits um einen umfassenden Begriff nach Art der Tätlichkeiten (im alten § 94) zu schaffen und andererseits um eine gewisse Begrenzung zu geben, die in dem damals vorgeschlagenen Ausdruck „Gewalttat" nicht gefunden wurde [10]). 2. Die Ausführungen des Abgeordneten Dr. Bell (s. o.), der von allen vorsätzlichen Angriffen auf die körperliche Unversehrtheit spricht und außerdem 3. im Rahmen des § 94 wäre eine Strafmöglichkeit mit Rücksicht auf die Subsidiaritätsklausel fast unmöglich, sein Zweck also verfehlt.

Während also demnach Realinjurien und leichte Körperverletzungen von § 94 mitumfaßt werden, ist zweifelhaft, ob auch die Frei-

---

[6]) zu weitgehend hier Schneidewin in Stenglein zu § 3 Rep.Schutz-Ges. 1930, der Angriff auf Leib oder Leben dem tätlichen Angriff gleichsetzt.

[7]) RG 59, 265 und auch 7, 301; 23, 33; 41, 182.

[8]) Siehe dazu die Ausführungen von Dr. Bell (Sten. Ber. S. 8398).

[9]) So Lobe zu § 7 Rep.Schutz-Ges., Schwarz zu § 94 RStGB.

[10]) Kiesow-Zweigert zu § 7 B II 1.

heitsberaubung als solche einen Angriff im Sinne des § 94 darstellt [11]). Daß eine Freiheitsberaubung ein tätlicher Angriff im Sinne der §§ 113, 117 RStGB sein kann, hat das Reichsgericht [12]) bereits zum Ausdruck gebracht und zwar mit der Begründung, daß in einem Angriff auf die Freiheit einer Person eine in feindseliger Willensrichtung unmittelbar auf den Körper eines anderen abzielende Wirkung liegt, da nach dem Sprachgebrauch und dem Zweck des Gesetzes der tätliche Angriff nicht auf ein Anfassen oder ein Berühren des Körpers eines anderen abzielen muß. In § 94 ist aber ein Angriff auf die körperliche Unversehrtheit verlangt, was im tätlichen Angriff nicht enthalten ist [13]). In der Freiheitsberaubung liegt aber nicht ohne weiteres ein solcher Angriff, da sie sich als solche nur gegen die Freiheit der Willensbetätigung, den Aufenthalt zu verändern, richtet und eine Beeinträchtigung der persönlichen Freiheit schafft, die körperliche Unversehrtheit aber nicht berühren muß. Wenn also z. B. in einem Raum der einzige Ausgang versperrt würde, so würde nicht § 94 in Anwendung kommen können, sondern allein § 239 RStGB [14]).

Wenn aber in einer konkreten Freiheitsberaubung zugleich ein Angriff auf die körperliche Unversehrtheit liegt und zwar zum Beispiel die Freiheitsberaubung durch einen solchen Angriff geschähe oder durch sie eine einfache Körperverletzung erfolgen würde, so müßte analog der Behandlung des § 239 zu § 223 [15]) Idealkonkurrenz angenommen werden, zwischen § 239 Abs. I und § 94 Abs. I.

Da der Tatbestand des § 94 es auf den Angriff abgesehen hat und dieser mit Strafe bedroht wird, kann nicht erforderlich sein, daß der Angriff auch Erfolg hat. Nicht nötig ist also, daß tatsächlich eine körperliche Verletzung eingetreten ist [16]). So ist auch der Versuch einer einfachen Körperverletzung, der an und für sich nach dem 17. Abschnitt des RStGB straflos wäre, ein „Angriff" im Sinne des § 94 und sonach als vollendete Tat zu bestrafen [17]). Auch der fehlgeschlagene Angriff, z. B. Schlag trifft nicht, Stein fliegt vorbei [18]), ist darnach als vollendete Tat zu behandeln. Daher umfaßt die Tat weitgehend auch das Stadium des Versuchs und obwohl der

---

[11]) So Schwarz zu § 94 Bem. 3, Lehmann in JW 1930, S. 1146 ff.

[12]) RG 28, 33 und 41, 182.

[13]) a. M. Schneidewin in Stenglein § 3 Rep.Schutz-Gesetz 1930, der Angriff auf Leib oder Leben dem tatsächlichen Angriff gleichsetzt.

[14]) Diese Ansicht wird auch unterstützt durch die Fassung des neuen Entwurfes in „Das kommende deutsche Strafrecht", in dem ausdrücklich neben dem Angriff auf Leib oder Leben auch der Angriff auf die Freiheit aufgenommen ist. Daraus geht hervor, daß der Angriff auf Leib oder Leben den Angriff auf die Freiheit nicht umfassen kann. Auch das italienische Strafgesetzbuch kennt diesen ausdrücklichen besonderen Schutz der Freiheit des Staatsoberhaupts in seinen Art. 276, 277.

[15]) Siehe z. B. Olshausen zu § 239 Anm. 12 u. Ebermayer zu § 239 Anm. 11.

[16]) Nach RG 41/182 ist nicht einmal eine körperliche Berührung nötig!

[17]) So auch Lehmann in JW 1930, S. 1164 ff. und Frank, Nachtrag § 94, Bem. III, 1.

[18]) RG 52, 34.

Versuch gemäß §§ 43, 94 Abs. I nicht strafbar ist, werden Handlungen, die ihrem Wesen nach Versuch sind, als vollendete Tat bestraft. Die weitere Folge davon ist, daß ein Rücktritt nach § 46 insoweit ausgeschlossen sein muß [19]).

Der Angriff muß rechtswidrig sein. Liegt z. B. Notwehr vor, so ist der Angriff straflos. Diese Frage war früher bei der Tätlichkeit im alten § 94 bestritten. Verschiedentlich wurde die Ansicht vertreten [20]), daß jeder Angriff auf den Monarchen ohne weiteres wegen des Grundsatzes der Unverletzlichkeit rechtswidrig sei.

Täter im Sinne des § 94 Abs. I ist, wer den Angriff mittelbar, unmittelbar oder als Mittäter ausführt. Nicht mehr dagegen umfaßt das „Begehen" im § 94 auch die Beihilfe, wie das für den § 7 Nr. 1 Rep. Schutz-Ges. 1928 angenommen wurde [21]) Diese Annahme kam daher, daß im § 7 Nr. 1 die Ausführung der Gewalttätigkeit gleichgestellt wurde dem Verabreden und Auffordern dazu, es also unbillig gewesen wäre, die Beihilfe milder zu bestrafen, als die Vorbereitungshandlungen. Heute gelten für die Beihilfe zu § 94 natürlich die allgemeinen Bestimmungen des Reichsstrafgesetzbuches.

3. Der subjekive Tatbestand.

Der § 94 Abs. I erfordert Vorsatz, also bewußte Verwirklichung des Tatbestands. Doch auch der bedingte Vorsatz (dolus eventualis) muß genügen. Zum Vorsatz ist erforderlich, daß der Täter weiß, daß er den Führer und Reichskanzler vor sich hat, also Kenntnis von der Stellung des Angegriffenen hat. Es ist aber nicht nötig, daß der Angriff sich ausschließlich gegen die als Führer und Reichskanzler erkannte Person richtet. Wenn der Täter z. B. weiß, daß sich unter einer Personenmenge, die er angreift, der Führer und Reichskanzler befindet, so genügt das. Das Motiv für den Angriff ist vollständig belanglos. Es ist nicht etwa erforderlich, daß die Handlung aus politischen oder in der amtlichen Stellung des Führers und Reichskanzlers liegenden Gründen erfolgt; jeder Angriff, gleichgültig aus welchem Grunde geschehen, genügt zur Erfüllung des Tatbestandes. Es ist demnach auch nicht nötig, daß sich der Angriff gegen den Führer und Reichskanzler als solchen richtet, d. h. gerade wegen seiner Eigenschaft als Führer und Reichskanzler erfolgt. Der Täter muß aber wissen, wen er vor sich hat; umfaßt der Vorsatz diese Kenntnis nicht, so erfolgt eine Bestrafung, soweit ein anderer strafrechtlicher Tatbestand, z. B. Körperverletzung erfüllt ist, nach den allgemeinen Vorschriften.

---

[19]) So auch Lobe zu § 7 Rep.Schutz-Ges. 22.
[20]) Z. B. von Olshausen und Binding.
[21]) So Kiesow-Zweigert § 7 Nr. 1 Bem. III, 1, Lehmann JW 1930, S. 1146 ff.

4. Das Verhältnis des § 94 Abs. I zu anderen Strafbestimmungen.

Wie schon erwähnt, liegt die Bedeutung des § 94 Abs. I hauptsächlich darin, daß aus den allgemeinen Vorschriften über Körperverletzung ein Sonderfall herausgehoben, in Bezug auf seine Begehung besonders qualifiziert und mit erhöhter Strafe bedroht wurde. Seine Anwendbarkeit wäre also umfassend bei all denen Delikten gegeben, die einen Angriff gegen Leib oder Leben in ihrem Tatbestand enthalten. Dem steht aber die Klausel entgegen „soweit nicht andere Vorschriften eine schwerere Strafe androhen". Wo also nach den Grundsätzen der Gesetzeseinheit der § 94 als lex specialis vorginge, ist er nicht anwendbar (auch nicht im Rahmen des § 73), wenn die konkurrierende Vorschrift eine schwere Strafe androht. Was dabei als „schwerere Strafe" anzusehen ist, kann aus § 73 entnommen werden [22]).

Der § 94 steht in Gesetzeseinheit zu all denen Delikten, die ebenfalls die Angriffshandlung aus dem Gesichtspunkt des Schutzes der körperlichen Unversehrtheit für strafbar erklären. Trifft dies nicht zu, richtet sich also der Angriff nicht nur gegen die körperliche Unversehrtheit, sondern gleichzeitig gegen ein anderes Rechtsgut, z. B. bei gleichzeitigem Hochverrat nach § 81, so muß Tateinheit angenommen werden nach § 73. Denkbar wäre z. B. auch Idealkonkurrenz zwischen § 94 Abs. I und § 239 Abs. 1 [23]).

Das Verhältnis des § 94 zum § 5 Nr. I der Notverordnung des Reichspräsidenten zum Schutz von Volk und Staat vom 28. 2. 1933, geändert durch Novelle vom 27. 6. 1935, ist hier noch kurz zu berühren. Der § 94 gehört nach der einleitend gegebenen Unterscheidung zu der Deliktsgruppe der leichteren Angriffe gegen das Staatsoberhaupt. Doch ist eine Konkurrenz oder ein Ueberschneiden mit der schwereren Gruppe, wie das Beispiel mit § 81 beweist, durchaus möglich. So ist es auch mit dem § 5 Nr. 1 der genannten Notverordnung. Wenn der Tatbestand des § 94 erfüllt wird, ohne daß ein Unternehmen [24]) der Tötung gemäß § 5 Nr. 1 der Notverordnung, vorliegt, — was allerdings nur denkbar ist bei einem Angriff auf den L e i b —, so scheidet die Anwendbarkeit letzterer aus. Andernfalls hat, da jeder Angriff auf das L e b e n notwendig ein Unternehmen der Tötung enthält, § 94 Abs. I auf Grund seiner Subsidiaritätsklausel auszuscheiden.

5. Strafen und Zuständigkeit.

Handlungen, der im § 94 Abs. I bezeichneten Art werden mit Gefängnis von mindestens drei Monaten bis zu fünf Jahren bestraft

22) Vgl. hiezu Rechtsprechung und Literatur zu § 73.

23) Siehe oben S. 15.

24) Wobei das Unternehmen nach der Legaldefinition des § 88 RStGB Versuch und Vollendung umfaßt.

(§§ 16, 94 Abs. I). Mildernde Umstände gibt es für den Absatz I keine, so daß also auch die Anwendung des § 27 b ausscheiden muß.

Zuständig zur Aburteilung ist gemäß A III § 3 Abs. I des Gesetzes vom 24. 4. 1934 (RGBl. 341) zur Untersuchung und Entscheidung in erster und letzter Instanz der Volksgerichtshof. Wichtig ist, daß aber zur Aburteilung wegen § 94 Abs. I für alle der Militärgerichtsbarkeit unterstellten Personen (§ 1, 5, 6, 7 MStGO) in erster und letzter Instanz nunmehr das Reichskriegsgericht gemäß § 55 Abs. I der MStGO in der Fassung vom 1. 10. 1936 (RGBl. 751) zuständig ist.

Da es sich um ein Offizialdelikt handelt, erfolgt die Verfolgung von Amtswegen, ohne Rücksicht darauf, ob es sich um eine sonst nur auf Antrag oder im Wege der Privatklage zu verfolgende Tat handelt.

6. Vergleichende Darstellung der Entwicklung des § 94 Abs. I seit 1871.

Nachdem nun der Absatz I des § 94 in seiner heutigen Fassung dargestellt wurde, ist es interessant, ihn kurz neben die früheren Regelungen zum Schutze des Staatsoberhauptes gegen körperliche Angriffe zu stellen und mit diesen in einigen Punkten im Zusammenhang zu vergleichen.

Einen wirklichen Sonderschutz des Staatsoberhauptes bringt nur der geltende § 94. Denn nur er schützt das Staatsoberhaupt des Deutschen Reiches ganz allein, während sonst seit 1871 zuerst in § 94 neben dem Kaiser auch der Landesherr jedes Bundesstaates in gleicher Weise geschützt war und nach 1918 in den Republikschutzgesetzen neben dem Reichspräsidenten auch jedes Regierungsmitglied der Reichsregierung oder einer Landesregierung.

Am auffallendsten ist aber, daß im Laufe der Entwicklung des § 94 RStGB im Tatbestand mit drei verschiedenen Begriffen gearbeitet wurde, nämlich mit „Tätlichkeit", „Gewalttat", „Angriff auf Leib oder Leben (Gewalttätigkeit)".

Der in der alten Fassung des § 94 verwendete Begriff ist der der „Tätlichkeit". Unter ihr versteht man jede vorsätzliche, rechtswidrige, in feindseliger Willensrichtung unmittelbar auf den Körper eines anderen abzielende Einwirkung, die sich darstellen kann als Angriff auf Leben, Leib, Freiheit oder Ehre, kurz jeder Angriff mittels körperlicher Einwirkung [25]). Dabei muß, wie das Reichsgericht und die Literatur [26]) heute für die Tätlichkeit nach § 185 RStGB mit Recht betonen, die körperliche Einwirkung nicht nur gegen den Körper eines anderen gerichtet sein, sondern zugleich auch ein körperliches Berühren einschließen.

[25]) So Ebermayer 1. Aufl. zu § 94, Olshausen 8. Aufl. zu § 94, van Calker in Vgl. Darst. Bes. Teil, Bd. I, S. 94; RG 28, 33; a. a. M., Liszt 14. u. 15. Aufl. 1905, S. 551, der unter Tätlichkeit Realinjurie verstand.

[26]) Vgl. RG 67, 174, Olshausen, 11. Aufl. zu § 185 Anm. 9, Schwarz § 185 3 b, Binding Lehrb. 1, 172.

Der dann für kurze Zeit in der Notverordnung vom 24. 6. 1922 verwendete Begriff „Gewalttat" ist wohl als gleichbedeutend mit dem der Gewalttätigkeit in § 124 RStGB anzusehen [27]). Es wäre demnach jedes „Handeln mit ungerechter Anwendung von Gewalt" [28]) darunter zu verstehen, wozu ausreichend ist die Inbewegungsetzung physischer Kraft, die sich mechanisch auf die Person oder Sache übertragen soll, wobei nicht erforderlich ist eine unmittelbare Einwirkung auf den Körper.

Endlich zum Begriff „Angriff auf Leib oder Leben (Gewalttätigkeit)". Wie schon erwähnt, versteht man darunter nach den Ausführungen des Abgeordneten Dr. Bell alle vorsätzlichen Angriffe auf die körperliche Unversehrtheit, wobei eine unmittelbare Einwirkung auf den Körper des Angegriffenen erforderlich ist.

Zusammenfassend ist zu den drei Begriffen kurz zu sagen, sowohl Tätlichkeit, als auch Angriff auf Leib oder Leben erfordern eine unmittelbare Einwirkung auf den Körper eines anderen, wobei bei dem Angriff auf Leib oder Leben der Angriff noch gegen die körperliche Unversehrheit gerichtet sein muß. Während es beim Angriff auf Leib oder Leben jedoch auf einen Erfolg nicht ankommt [29]), also der Angriff als solcher genügt, ist bei der Tätlichkeit nach neuester Rechtsprechung [30]) unbedingt erforderlich eine körperliche Berührung. Insoweit ist also der Begriff der Tätlichkeit enger, als der des Angriffs auf Leib oder Leben. Bei beiden Begriffen ist die Anwendung physischer Kraft, also Gewaltanwendung nicht erforderlich, obwohl in den meisten Fällen wohl von ihr Gebrauch gemacht wird. Außer der Anwendung physischer Kraft ist begriffswesentlich noch für die Gewaltanwendung, daß auch die mittelbare Einwirkung auf den Körper genügt. Darin dürften die hauptsächlichsten Unterschiede der drei Begriffe zu finden sein.

Auch im Strafrahmen sind große Verschiedenheiten festzustellen. Der § 94 in seiner ursprünglichen Fassung droht lebenslängliches Zuchthaus bzw. Festungshaft an, kennt daneben aber in „minderschweren Fällen" Zuchthaus bzw. Festungshaft nicht unter fünf Jahren und bei mildernden Umständen Festungshaft nicht unter fünf Jahren. Die minderschweren Fälle umfaßten danach nur in der Tat selbst liegende Milderungsgründe, während die mildernden Umstände auch nachträgliche oder rein subjektive Umstände berücksichtigen [31]). Eine Subsidiaritätsklausel kannte diese Fassung nicht, so daß alle Tätlichkeiten gegen die in § 94 erwähnten Personen, soweit sie nicht einen Mord oder Mordversuch im Sinne des damaligen § 80 darstellten, von ihm umfaßt wurden. Dieser § 94 war daher als lex specialis oder mindestens gemäß § 73 stets dann anzuwenden, wenn Tätlich-

---

[27]) Lobe zu § 5 der Verordnung zum Schutze der Republik.
[28]) RG 45, 156; 47, 148; 52, 34; 54, 88; 55, 35.
[29]) S. Seite 15.
[30]) So RG 67, 174.
[31]) Köhler in Deutsches Strafrecht, S. 682, Ebermayer 1. Aufl. zu § 94 Bem. 3.

keiten allein oder im Rahmen eines anderen Deliktes gegen die erwähnten Personen vorlagen.

Das erste Republikschutzgesetz von 1922 droht in seinem § 7 Nr. 1, der ausdrücklich als subsidiär gekennzeichnet ist, Gefängnis von drei Monaten bis zu fünf Jahren an, kennt aber bei „besonders schweren Fällen“ [32]) in seinem Absatz II als Strafe Zuchthaus, also gemäß § 14 RStGB zeitige Zuchthausstrafe von 1 bis zu 15 Jahren. Zudem war gemäß Abs. III des § 7 neben der Freiheitsstrafe stets auf Geldstrafe bis zu fünf Millionen Mark zu erkennen. Die Republik gewährte also ihren Repräsentanten durch dieses Gesetz einen Schutz, der beinahe dem der Monarchie gleichkam.

Das zweite Republikschutzgesetz von 1930 und der heutige § 94 kennen nur mehr Gefängnis von drei Monaten bis zu fünf Jahren, sind beide subsidiär und kennen keinerlei mildernde Umstände mehr.

Während es heute bei einer Verurteilung aus § 94 Abs. I über den dort erwähnten Strafrahmen hinaus, andere Folgen mangels einer besonderen Bestimmung nicht mehr gibt, kannte der frühere § 94 noch die Möglichkeit, neben Festungshaft auf Verlust der bekleideten öffentlichen Aemter und der aus öffentlichen Wahlen hervorgegangenen Rechte zu erkennen. Auch die beiden Republikschutzgesetze kannten derartige Nebenfolgen recht scharfer und einschneidender Natur. So konnte gemäß § 10 Abs. II des Republikschutzgesetzes 1922 bei Verurteilung aus § 7 des Gesetzes zugleich auf Verlust der bekleideten öffentlichen Aemter, Dienstentlassung (bei Militärpersonen), dauernde oder zeitweilige Unfähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter, gänzlichen oder teilweisen, dauernden oder zeitweiligen Verlust des Gehaltes oder Ruhegehalts erkannt werden. Ebenso konnte auch gemäß § 6 Abs. II des Republikschutzgesetzes von 1930 bei Verurteilung aus § 5 des Gesetzes auf Unfähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter und auf Lösung des Dienstverhältnisses bei Soldaten erkannt worden.

Weiter brachten der § 11 des Rep.Schutz-Ges. 1922 und der § 7 des Rep.Schutz-Ges. 1930 eine Erweiterung des § 4 RStGB dahin, daß eine Verfolgung wegen der §§ 1—8 des ersten bzw. der §§ 1—5 des zweiten Rep.Schutz-Ges. auch dann erfolgen konnte, wenn Deutsche oder Ausländer derartige Delikte im Ausland begangen hatten. Dieselbe Regelung wurde nunmehr auch bezüglich des § 94 Abs. I und II getroffen und zwar durch Abänderung des § 4 RStGB, nach dessen Nr. 2 nunmehr gemäß dem Gesetz vom 24. 6. 1934 „ein Deutscher oder ein Ausländer, der im Ausland eine landesverräterische Handlung gegen das Deutsche Reich oder einen Angriff gegen den Reichspräsidenten (§ 94 Abs. I und II) begangen hat“, verfolgt werden kann.

---

[32]) Der Ausdruck „besonders schwere Fälle“ stammt aus dem § 117 des Entwurfes 1919. Darnach liegt ein besonders schwerer Fall vor, „wenn der verbrecherische Wille des Täters ungewöhnlich stark und verwerflich und die Tat durch die besonderen Umstände ihrer Begehung oder durch ihre verschuldeten Folgen ungewöhnlich schwer ist“.

Das erste Rep.Schutz-Gesetz bedrohte mit gleicher Strafe wie die Begehung selbst im § 7 Abs. I auch das Verabreden oder Auffordern zu einer solchen Gewalttat [33]), was zu dem schon erwähnten Streit [34]) bezüglich der Behandlung der Beihilfe führte. Im zweiten Rep.Schutz-Gesetz wurde dieser Streit dadurch beseitigt, daß man für Verabredung und nachträgliches Belohnen eine besondere Regelung mit geringerem Strafrahmen in Ab. II des § 3 schuf. Heute richtet sich alles nach den allgemeinen Bestimmungen, eine Sonderregelung ist nicht getroffen. Teilweise hat auch der neue § 49 b (Mordverbindungen) die Sonderregelung übernommen.

C. Der Absatz II des § 94.

1. Geschichtlicher Abriß.

Während der Absatz I des § 94 dem Führer und Reichskanzler als dem deutschen Staatsoberhaupt einen Sonderschutz gegen Angriffe auf die körperliche Unversehrtheit gewährt — etwa entsprechend dem früheren § 94 — enthält der Absatz II des § 94 den Sonderschutz hinsichtlich seiner Ehre und zwar ohne Rücksicht darauf, ob die Mißachtungskundgebung sich auf die amtliche Tätigkeit und Stellung des Führers und Reichskanzlers bezieht oder ob sie rein persönlicher Natur ist. Ein derartiger Schutz war dem bisherigen Recht, seitdem § 95 und das Gesetz betreffend die Bestrafung der Majestätsbeleidigung vom 17. 2. 1908 (RGBl. 25) durch die Reichsverfassung von 1919 gegenstandslos geworden waren, unbekannt, denn die Republikschutzgesetzgebung [1]) kannte lediglich einen Schutz des Reichspräsidenten gegen Ehrverletzungen dann, wenn dadurch zugleich die verfassungsmäßig festgestellte republikanische Staatsform des Reichs beschimpft oder herabgewürdigt wurde [2]).

Der § 95 der Fassung von 1871 gewährte dem Kaiser, Landesherrn etc. einen Schutz allgemein gegen Beleidigungen, er stellte die eigentliche „Majestätsbeleidigung“ [3]) dar, wie man sie zwar als solche nicht im RStGB fand, wie sie aber allgemein bezeichnet und verstanden wurde.

---

[33]) Darüber hinaus waren mit gleicher Strafe wie das Begehen der Gewalttat auch das öffentliche oder in einer Versammlung erfolgte Billigen, Verherrlichen, sowie das Belohnen und Begünstigen des Täters oder eines Teilnehmers einer solchen Gewaltat durch § 7 Nr. 3 des 1. Rep.Schutz-Ges. bedroht.

[34]) Siehe S. 16.

[1]) Abgesehen von § 5 Nr. 3 der nicht ganz 1 Monat gültigen Verordnung zum Schutz der Republik vom 26. 6. 1922 (RGBl. 521), der den Mitgliedern der jetzigen oder einer früheren republikanischen Regierung des Reichs (wozu gemäß § 11 der VO auch der Reichspräsident gehörte) oder eines Landes einen allgemeinen Schutz gegen Verleumdungen und öffentliche Beschimpfungen gewährte.

[2]) In § 8 Nr. 1 Rep.Schutz-Ges. 22, § 5 Nr. 1 Rep.Schutz-Ges. 30.

[3]) Man unterschied MB im engeren und eigentlichen Sinn, das war die Beleidigung nach § 95, und MB im weiteren Sinn, wozu man auch die „Tätlichkeit“ nach § 94 rechnete.

Einschneidende Aenderungen des § 95 erfolgten durch das Gesetz betreffend die Bestrafung der Majestätsbeleidigung von 1908, das u. a. besonders eine engere Begrenzung des Delikttatbestands nach der subjektiven Seite hin brachte. Die Entwürfe von 1909 und 1913 hielten sich im wesentlichen an die durch die Novelle von 1908 geschaffene Lage, faßten aus Zweckmäßigkeits- und Vereinfachungsgründen nur die Tatbestände der §§ 95, 97, 99, 101 in einen Paragraphen zusammen. Der Umsturz 1918 machte natürlich den § 95 und die Novelle gegenstandslos.

Bis 1922 folgt nun ein Zustand ohne jede Sonderregelung des Ehrenschutzes des deutschen Staatsoberhauptes. In der VO des Reichspräsidenten vom 26. 6. 22 § 5 Nr. 3 und in der Gesetzesvorlage § 2 Nr. 3 taucht eine Sonderregelung das erste mal wieder auf und zwar in Form von Strafvorschriften gegen die Beschimpfung und Verleumdung von Regierungsmitgliedern ganz allgemein. Erst im Reichstagsausschuß kam dann die Idee auf, nur die mittelbare Herabwürdigung der Staatsform durch Beschimpfung oder Verleumdung von Regierungsmitgliedern unter Strafe zu stellen [4]) und in dieser Form gelangte die Strafbestimmung als § 8 Nr. 1 auch ins Rep.Schutz-Gesetz 1922. Von hier wurde sie ebenso in das Rep.Schutz-Gesetz 1930 als § 5 Nr. 1 übernommen, obwohl inzwischen der Entwurf von 1925 in seinem § 100 Abs. II bereits wieder einen persönlichen Schutz vor öffentlichen Beschimpfungen und Verleumdungen für den Reichspräsidenten und die Regierungsmitglieder vorsah.

Erst der geltende § 94 Abs. II gewährte dem Reichspräsidenten einen dem Entwurf 1925 entsprechenden Schutz, der nur mehr dem Reichspräsidenten als Staatsoberhaupt ganz allein zusteht, also zum richtigen Sonderschutz ausgebaut ist [5]). Alle Beschränkungen der Regelung in den Republikschutzgesetzen sind somit gefallen und damit ist ein Delikt geschaffen, das in der Zeit der parlamentarischen Demokratie in seiner Art merkwürdig anmuten mußte. Der § 94 eilte seiner Zeit voraus, was am besten daraus erhellt, daß er auch heute im Führerstaat unverändert beibehalten werden konnte.

Der Abs. II des § 94 schützt den Führer und Reichskanzler nicht gegen jede Art von Mißachtung, sondern läßt die leichteren Ehr- und Achtungsverletzungen außer Betracht [6]) und schafft eine Sonderregelung lediglich für schwerere Kundgebungen der Mißachtung, nämlich für öffentliche Beschimpfungen und Verleumdungen. Diese sind

---

[4]) Siehe Kiesow-Zweigert zu § 8 Nr. 2 Bem. I.

[5]) Außer durch § 94 Abs. II wird das deutsche Staatsoberhaupt bezüglich seiner Ehre auch noch geschützt durch die 4. Notverordnung zum Schutze des inneren Friedens vom 8. 12. 1931 (RGBl. 742), die in ihrem 8. Teil Kap. III allgemein allen im öffentlichen Leben stehenden Personen, die ein besonderes Vertrauen in der Allgemeinheit genießen, eine Verstärkung des Ehrenschutzes zukommen läßt.

[6]) Im Gegensatz zum Beispiel zum italienischen Strafrecht vom 19. 10. 1930, das sowohl dem König, als auch dem Haupt der Regierung, dem Duce, in den Artikeln 278 bzw. 282 Schutz gegen Angriffe auf die Ehre oder das Ansehen überhaupt, ohne Unterscheidung von leichteren oder schwereren Fällen, gewährt.

gerade bei der Schutzbedürftigkeit des zu schützenden Objekts als besonders schwere Angriffe auf die Ehre anzusehen und erheischen deshalb mit Recht — im Interesse der Staatsautorität und des Ansehens des Staatsoberhaupts als Repräsentant des Volksganzen — eine gesonderte Behandlung und strengere Bestrafung.

2. Der Tatbestand des § 94 Abs. II.

a) Beschimpfung.

Bestraft wird also die öffentliche Beschimpfung oder Verleumdung des Führers und Reichskanzlers. Der Begriff der Beschimpfung wird im RStGB außerdem noch in § 166 (Gotteslästerung) verwendet und hat in diesem Rahmen durch Literatur und Rechtsprechung schon weitgehende Aufschließung erfahren. Es wäre aber falsch, den Begriff der Beschimpfung, wie er sich aus dem § 166 entwickelt hat, ohne weiteres auf den § 94 zu übertragen. Denn das Beschimpfen in § 166 erstreckt sich auf heilige Vorstellungen, wird also in ganz anderem Rahmen gebraucht. Die grundsätzlichen Ergebnisse der Auslegung sind aber auch für den § 94 verwertbar.

Inzwischen hat sich auch die Wissenschaft und Rechtsprechung im Rahmen der Republikschutzgesetze mit dem Begriff der Beschimpfung in ähnlichem Sinne wie § 94 beschäftigt. Das Ergebnis ist, daß man heute allgemein unter Beschimpfung eine Kundgebung versteht, die in roher Weise oder in besonders verletzender Form die Nichtachtung oder Verachtung dartut. Oder wie das Reichsgericht[7]) sich ausdrückt, die Beschimpfung ist eine besonders verletzende, nach Form oder Inhalt[8]) rohe Bekundung der Mißachtung.

Beschimpfung ist demnach eine Mißachtungskundgebung, die mehr ist als Beleidigung. Die einfache Beleidigung ist eine Kundgebung ungerechtfertigter Mißachtung, während bei der Beschimpfung die Mißachtung besonders verletzend und roh zum Ausdruck gebracht werden muß. Man kann daher sagen, daß die Beschimpfung einen schwereren Grad der Beleidigung darstellt, wobei die Steigerung im besonders Verletzenden und Rohen liegt[9]).

Der Ansicht von Everling[10]), daß die Beschimpfung eine in besonders roher und verletzender Form und in der Absicht der Ehrverletzung böswillig und mit Ueberlegung begangene Beleidigung bzw. Herabwürdigung sei, daß sie sozusagen identisch mit der

---

[7]) Z. B. in 64, 121; 64, 366; 65, 185; 65, 422; 67, 373.

[8]) Auch gedanklicher Inhalt.

[9]) Aehnlich auch Kern in „Aeußerungsdelikte" S. 17, wonach die Steigerung nicht notwendig in der besonderen Roheit der Form zu liegen braucht, sondern auch in dem besonders verächtlichen Inhalt der Aeußerung liegen kann

[10]) In JW 1930, S. 1152.

Majestätsbeleidigung nach dem Gesetz von 1908 sei, kann nicht beigestimmt werden. Abgesehen davon, daß schon die Fassung des Abs. II des § 94 dagegen spricht, würde mit dieser Auslegung nur ein ganz geringer Bruchteil der besonders verletzenden Aeußerungen erfaßt werden und der größte Teil von rohen, besonders verletzenden Aeußerungen könnte nur nach den allgemeinen Bestimmungen des 14. Abschnitts des RStGB strafrechtlich erfaßt werden. Der § 94 ist aber ebenso wie der § 100 des Entwurfs 1925 allgemein gegen Auswüchse der öffentlichen Kritik und gegen die Verrohung des politischen Lebens gedacht [11]). Die Beleidigung muß daher nicht böswillig (d. h. gerade zum Zwecke der Kränkung), nicht mit Ueberlegung (d. h. in klarer Erwägung der zum gewollten Erfolg drängenden und abhaltenden Beweggründe) und auch nicht in Ehrverletzungsabsicht erfolgen, es genügt vielmehr, wenn der Täter das Bewußtsein hat, daß seine Aeußerung beschimpfend ist, d. h. wenn er den Sinn seiner Aeußerung kennt, der sie besonders verletzend macht [12]).

Wann eine Beleidigung den Grad der Beschimpfung erreicht, beurteilt sich aus der Gesamtheit der Aeußerung, aus Inhalt, Form und Begleitumständen (z. B. Oertlichkeit, Anlaß, Denkweise und Ausdrucksweise des Aeußernden etc.) und unterliegt im Wesentlichen tatsächlicher Beurteilung [13]). Es kommt dabei auch nicht auf den Wortsinn der gebrauchten Aeußerung an, sondern auf deren objektiven Sinn, also den Sinn, den der Täter nach vernünftiger Auslegung dem Kundgebungsgegner zum Ausdruck brachte [14]).

Bloße Unmutsäußerungen, Wendungen des täglichen Sprachgebrauchs, Kundgebungen der Geringschätzung, können nicht ohne weiteres als Beschimpfung gelten [15]).

Maßgebend für das Vorliegen einer Beschimpfung ist immer, ob die Aeußerung eine besonders rohe und verletzende ist, wobei das besondere Rohe nach Reichsgericht [16]) auch darin liegen kann, daß die Mißachtung in Form der Behauptung einer an sich schimpflichen Tatsache Ausdruck findet. Das besonders Verletzende festzustellen, wird immer erst aus einer wertmäßigen Abwägung zwischen der Kundgebung und dem betroffenen Objekt möglich sein. Entscheidend wird also sein, ob das Mißverhältnis zwischen beiden so groß ist, daß es bereits verletzend ist. Dabei ist ganz klar, daß je höher ein Gegenstand in der Achtung der Allgemeinheit steht, desto eher eine gegen diesen gerichtete Mißachtungskundgebung verletzend sein

[11]) Siehe dazu Begründung zu § 100 des Entwurfs 1925.
[12]) So auch RG 65, 185.
[13]) Siehe Kiesow-Zweigert, § 7 Nr. 2 Bem. IV und Schneidewin in Stenglein Komm. zu § 5 Nr. 1 Rep.Schutz-Ges. 1930 und RG 57, 212.
[14]) So Schneidewin in Stenglein Komm. zu § 5 Nr. 1 Rep.Schutz-Ges. 1930 und ähnlich RG 61, 155.
[15]) Siehe auch Kiesow-Zweigert a. a. O., Schneidewin a. a. O. und RG. 57, 185.
[16]) RG. 64, 121 und 65, 422.

wird. Mit anderen Worten, die Grenze zwischen einem Ausdruck bloßer Geringschätzung und einem beschimpfenden Werturteil wird umso leichter überschritten, je verehrungswürdiger die Einrichtung ist, über die das Werturteil abgegeben wird[17]).

Das gilt genau so auch für den § 94, denn da für die überwiegende Mehrheit des deutschen Volkes das Staatsoberhaupt Gegenstand besonderer Achtung und Verehrung ist, kann man in dieser Richtung wohl auch von einer besonderen Verletzbarkeit des zu schützenden Rechtsgutes sprechen. Hier läßt sich zwar der Begriff, aber nicht der Maßstab der Beleidigung einer Privatperson anlegen. Die Abschätzung des gegenüber dem Führer und Reichskanzler Zulässigen muß bei seiner Bedeutung besonders scharf und sorgfältig erfolgen. Eine Aeußerung, die an sich in bezug auf einen anderen Menschen gebraucht, keineswegs besonders verletzend empfunden wird, kann, wenn sie bezüglich des Führers und Reichskanzlers gebraucht wird, trotzdem das Gefühl der Allgemeinheit erheblich verletzen und wird hiernach als Beschimpfung zu gelten haben. Den Träger der höchsten Staatsgewalt muß ein Vorwurf sittlichen Unwerts auf jeden Fall schwerer verletzen, als dies der gleiche Vorwurf anderen Personen gegenüber zu tun vermag.

Die Beschimpfung kann erfolgen durch Wort oder Schrift, durch die Presse, bildlich, durch symbolische Darstellungen, oder auch durch schlüssige Handlungen. Sie kann eventuell auch dadurch geschehen, daß eine beschimpfende Aeußerung eines anderen verbreitet wird, wenn nämlich der Verbreiter sich die beschimpfende Aeußerung zu eigen macht und dadurch selbst beschimpft[18]).

Die Beschimpfung in § 94 Abs. II muß vorsätzlich erfolgen, es genügt jedoch auch dolus eventualis, weil die Absicht der Beschimpfung nicht erforderlich ist[19]). Zum Vorsatz gehört, daß der Täter weiß, daß seine Aeußerung den Führer und Reichskanzler trifft, daß sie öffentlich geschieht[20]) und das Bewußtsein, daß seine Aeußerung einen beschimpfenden Charakter hat. Weiter das Bewußtsein und der Wille des Täters, daß andere seine Aeußerungen wahrnehmen und verstehen können. Gleichgültig ist, ob der Täter selbst seine Aeußerung nicht als roh empfindet oder nicht als Beschimpfung ansieht, wenn er nur die Umstände kennt, die sie zu einer rohen, besonders verletzenden machen[21]).

Nicht erforderlich ist, daß die Beschimpfung sich gegen den Führer und Reichskanzler in seiner amtlichen Stellung richtet oder sich auf seine amtliche Tätigkeit bezieht. Ebenso ist nicht nötig,

---

17) Dies hat das RG ausdrücklich für § 166 in 67, 373 anerkannt.

18) So RG 64, 55.

19) Anders Everling JW 1930, S. 1152, der Ehrverletzungsabsicht für erforderlich hält.

20) Darüber siehe später S. 30, 31.

21) So auch RG 65, 185.

daß durch die Beschimpfung das Ansehen von Volk und Reich herabgewürdigt wird [22]).

Es fallen demnach alle Beschimpfungen des Führers und Reichskanzlers unter § 94, mögen sie auch rein privater Natur sein. Dieser Sonderschutz steht dem Führer kraft seines Amtes und seiner Stellung zu, nicht aber nur bezüglich seiner Stellung.

Der gute Glaube des Täters an die Wahrheit seiner beschimpfenden Aeußerung ist an sich gleichgültig, denn ob die Bezeugung grober Mißachtung gerechtfertigt ist oder nicht, muß schon begrifflich ohne Bedeutung sein. Unter Umständen kann aber der gute Glaube des Täters seiner Behauptung den Charakter des besonders Verletzenden und Rohen in seiner Vorstellung nehmen, dem Täter also das für den Beschimpfungsvorsatz erforderliche Bewußtsein von dem beschimpfenden Charakter der Aeußerung fehlen [23]). Aehnlich ist es auch, wenn die Wahrheit der behaupteten schimpflichen Tatsache schon zur Zeit der Kundgebung erwiesen ist. Eine direkte Anwendung der Bestimmungen des 14. Abschnitts scheidet aus, da § 94 lex specialis ist. Eine dem § 192 RStGB nachgebildete Vorschrift gibt es für § 94 nicht, so daß also grundsätzlich ohne Rücksicht auf Wahrheit oder Unwahrheit der behaupteten Tatsache Bestrafung aus § 94 erfolgen müßte [24]). Aber da, wie oben erwähnt, bei einer beschimpfenden Aeußerung alle Umstände zu prüfen sind, die zur Annahme einer Beschimpfung führen können, ist bei der Auswertung einer solchen Aeußerung auch die Wahrheit oder Unwahrheit der behaupteten Tatsachen von Bedeutung. Die erwiesene Wahrheit einer Behauptung kann ihr nämlich unter Umständen den Charakter des besonders Verletzenden und Rohen objektiv nehmen. Was also der gute Glaube des Täters an die Wahrheit seiner Behauptung in subjektiver Hinsicht vermag, kann die erwiesene Wahrheit in objektiver Richtung erreichen. Grundvoraussetzung in beiden Fällen ist jedoch,

[22]) Wie das z. B. der § d des Entwurfs der amtlichen Strafrechtskommission in „Das kommende deutsche Strafrecht" 1. Aufl. „Angriffe auf die politische Führung" von Schäfer vorsah.

[23]) Anerkannt durch RG 65, 422 ff.

[24]) Das Problem des Wahrheitsbeweises, den es für den § 94 nicht gibt, war auch wieder akut bei dem Entwurf des neuen deutschen Strafrechts. Da man die Ansicht vertrat, daß es gegen Rechtsanschauung und Volksempfinden verstößt, wenn man jemand bestraft wegen eines ehrenrührigen Vorwurfs tatsächlicher Art, für den er Beweis erbringt und man außerdem keinen künstlichen Wall um einen privilegierten Kreis schaffen wollte, vor dem der Nachweis einer ehrenrührigen Tatsache Halt machen müßte, ließ man nach dem Entwurf nach der ersten Lesung den Wahrheitsbeweis bei Verunglimpfungen der politischen Führung grundsätzlich zu. Da man aber die Gefahr für Führung und Volkswohl nicht verkannte, die in der Zulassung des unbeschränkten Wahrheitsbeweises lag, wurde seinem Mißbrauch dadurch vorgebeugt, daß dem Reichsminister der Justiz die Entscheidung über die Verfolgung einer derartigen Straftat zustehen sollte. Nach der zweiten Lesung wurde aus grundsätzlichen Erwägungen der Wahrheitsbeweis bei Verunglimpfungen des Führers und Reichskanzlers abgelehnt, im übrigen belassen. Dazu siehe in „Das kommende deutsche Strafrecht", 1. Aufl. Schäfer „Angriffe auf die politische Führung" und 2. Aufl. Dr. Nagler „Volksverrat".

daß sich nicht schon aus der Form oder aus sonstigen Umständen eine Beschimpfung ergibt. Praktisch wird also außerordentlich selten mit einer Anwendung des Dargelegten zu rechnen sein.

Zudem bleibt selbst bei Annahme des guten Glaubens oder bei erwiesener Wahrheit stets die Kundgebung der Mißachtung, so daß also beides nicht zur Straffreiheit führt, sondern lediglich die Anwendung des § 94 Abs. II unmöglich gemacht wird [25]). Eine Bestrafung könnte dann nach den allgemeinen Bestimmungen des 14. Abschnitts erfolgen.

Zuletzt bleibt in diesem Zusammenhang noch zu prüfen, welchen Einfluß bei einer Beschimpfung nach § 94 Abs. II der Wahrnehmung berechtigter Interessen gemäß § 193 zukommt. Wie beim Wahrheitsbeweis scheidet eine unmittelbare Anwendung des § 193 wegen des § 94 als lex specialis aus. Die neueste Rechtsprechung betrachtet den § 193 jedoch allgemein als einen Anwendungsfall des Grundsatzes der Güter- und Pflichtenabwägung und läßt im Gegensatz zu früher die Möglichkeit offen [26]), diesen Grundsatz allgemein als übergesetzlichen Rechtfertigungsgrund zur Anwendung gelangen zu lassen. Das RG schränkt dabei in seinen Ausführungen [27]) selbst die Anwendung außerordentlich ein und betont die Notwendigkeit einer besonders strengen Abwägung der einander gegenüberstehenden Interessen. Das kann nur unterstrichen werden und führt zu dem Ergebnis, daß für den § 94 Abs. II die Anwendung dieses übergesetzlichen Rechtfertigungsgrunds nicht zugelassen werden kann. In der Zeit des Führerprinzips, des autoritären Staats kann es keinen Rechtfertigungsgrund geben, der einen Einzelnen berechtigen könnte, sein Privatinteresse höher zu stellen, als die Achtung vor der Person und Stellung des Führers. Ein derartiger Schutz, der dem Einzelnen zur Wahrung seiner persönlichen Interessen ein begründetes Recht gäbe, den Führer und Reichskanzler zu beschimpfen, ist heute vollkommen undenkbar.

b) Verleumdung.

Der Tatbestand des § 94 Abs. II enthält weiter den Begriff der Verleumdung. Dieser deckt sich mit dem gleichen in § 187 RStGB, und es ist mit Rücksicht auf die Erschließung dieses Paragraphen durch Literatur und Rechtsprechung überflüssig, ausführlicher darauf einzugehen [28]).

Das Verleumden in § 94 Abs. II besteht in dem wider besseres Wissen in Beziehung auf den Führer und Reichskanzler erfolgenden

25) Aehnlich RG 65, 422.
26) Z. B. bei § 5 Nr. 3 des Rep.Schutz-Ges. 1930 durch RG 65, 422.
27) RG 65, 422 (427).
28) Vgl. Ebermayer, Olshausen, Frank, Schwarz. Kiesow-Zweigert, Lobe und Rechtsprechung zu § 187 RStGB bzw. zu den §§ 7 und 8 Rep.Schutz-Ges. 1922.

Behaupten oder Verbreiten einer unwahren Tatsache, die ihn verächtlich zu machen oder in der öffentlichen Meinung herabzuwürdigen geeignet ist. Nicht wird in § 94 Abs. II mitumfaßt die Kreditgefährdung [29]), die der § 187 über die eigentliche Verleumdung hinaus enthält; denn es handelt sich bei der Kreditgefährdung nicht in erster Linie um einen Angriff gegen die Ehre, sondern um einen solchen gegen das Vermögen [30]) und der Sinn des § 94 Abs. II ist seiner Fassung nach, dem Führer und Reichskanzler einen erhöhten Ehrenschutz zukommen zu lassen.

Der Unterschied zur Beschimpfung liegt bei der Verleumdung darin, daß eine Rohheit der Mißachtungskundgebung nicht erforderlich ist und daß sie sich auf tatsächliche Behauptungen beschränkt.

Das Verleumden geschieht durch Behaupten oder Verbreiten einer unwahren Tatsache. Tatsache ist dabei [31]) alles das, was wahrnehmbar ist oder war, d. h. in das Gebiet der wahrnehmbaren Außenwelt getreten ist oder tritt, Gegenstände, Ereignisse, menschliche Handlungen, konkrete Vorgänge, konkrete Beziehungen, auch innere Vorgänge und Tatsachen, sofern sie in erkennbare Beziehung gesetzt werden zu bestimmten äußeren Geschehnissen [32]). Alles das was der Zukunft angehört, ist keine Tatsache, außer es liegt in der Erklärung von etwas Zukünftigem gleichzeitig die Behauptung von etwas Gegenwärtigem. Den Gegensatz zu Tatsachenbehauptungen bilden bloße Meinungsäußerungen und Werturteile, die nicht durch tatsächliche Behauptungen belegt werden. Auch eine in die Form eines Urteils gekleidete Aeußerung z. B. die Bezeichnung Dieb, Ehebrecher etc. kann [33]) eine Tatsachenbehauptung sein, sofern dieses Urteil zu bestimmten einzelnen Vorgängen oder Geschehnissen in äußerlich erkennbarer Weise in Bezug gesetzt ist.

Die behauptete oder verbreitete Tatsache muß unwahr sein, d. h. ihre objektive Unwahrheit muß festgestellt sein, damit eine Verureilung wegen Verleumdung erfolgen kann. Die Feststellung, daß die Wahrheit der Tatsache nicht erwiesen werden kann, genügt nicht.

Die Tatsache muß weiter geeignet sein, verächtlich zu machen oder in der öffentlichen Meinung herabzuwürdigen. Daß eine Verächtlichmachung oder Herabwürdigung tatsächlich eintritt, ist dabei nicht erforderlich, es genügt die Eignung, den Erfolg herbeizuführen.

---

[29]) a. M. ohne Begründung Frank Nachtrag § 94 Bem. IV, 1 und Schwarz § 94 Bem. 6 C.

[30]) So auch Ebermayer § 187 Anm. 5, Frank 18. Aufl., S. 412 Anm. 1, Olshausen § 187 Anm. 6.

[31]) Wie in den §§ 131, 186, 187 RStGB.

[32]) Vgl. hiezu Frank, Ebermayer zu § 187, Kiesow-Zweigert zu § 8 Rep.-Schutz-Ges. 1922, RG 1, 52; 41, 193; 55, 131; 31, 282 und 67, 2, wo Tatsache definiert wird: Tatsache ist etwas Geschehenes oder Bestehendes, etwas, das zur Erscheinung gelangt und in die Wirklichkeit getreten und daher dem Beweis zugänglich ist.

[33]) So RMG 17, 66.

Zwischen beiden Begriffen besteht keine feste Grenze, jedoch nimmt man einen Unterschied insofern an, als man unter Verächtlichmachen versteht, daß jemand in Gegensatz zu den allgemeinen Forderungen der Sittlichkeit gebracht wird, während Herabwürdigen bedeutet, daß die Tatsache jemanden in einen Gegensatz setzt zu den Anforderungen, die seine besonderen Lebensaufgaben an ihn stellen [34]). Die Tatsache muß geeignet sein in der öffentlichen Meinung, d. h. in der Meinung eines größeren, individuell nicht bestimmten Teils der Bevölkerung herabzuwürdgen, während es beim Verächtlichmachen genügt, wenn die Tatsache bei Einzelpersonen verächtlich zu machen geeignet ist.

Die Tatsache muß behauptet oder verbreitet werden. Die beiden Begehungsformen unterscheiden sich darin, daß unter Behauptung die Hinstellung einer Tatsache als Gegenstand eigenen Wissens oder eigener Ueberzeugung und unter Verbreitung die Hinstellung als fremde Mitteilung, d. h. als von dritter Seite mitgeteilt, zu verstehen ist [35]). Unter Behauptung fallen alle Art von Mitteilungen (auch vertrauliche), Vermutungen, ja Fragen und Aussprechen von Verdacht kann unter Umständen schon genügen. Der Begriff der Verbreitung erfordert bewußte Erweiterung des Kreises der die Behauptung Kennenden. Alle Arten der Verbreitung werden erfaßt, auch durch Schrift, Abbildungen oder Darstellungen etc., Weitergabe eines Gerüchts und Mitteilung an Personen, die die Tatsache schon kennen. Jedenfalls sollen, wenn von Behaupten oder Verbreiten die Rede ist, alle Fälle des Mitteilens, sei es an einen oder an mehrere, sei es eigenes Wissen oder fremde Kunde, lückenlos getroffen werden [36]).

Die Behauptung oder Verbreitung der Tatsache muß in Beziehung auf den Führer und Reichskanzler erfolgen, d. h. es genügt nicht, daß sie lediglich den Führer und Reichskanzler gegenüber geschieht, sondern nach dem Willen des Täters muß ein Dritter von der Behauptung Kenntnis erhalten haben. Die bloße Möglichkeit der Kenntnisnahme durch Dritte genügt dabei nicht [37]).

Endlich muß die Behauptung oder Verbreitung wider besseres Wissen erfolgen, d. h. der Täter muß im Augenblick der Tat die bestimmte Kenntnis von der Unwahrheit der von ihm mitgeteilten Tatsache haben. Der Mangel der Ueberzeugung von der Wahrheit genügt keinesfalls, also ist kein Handeln möglich mit dolus eventualis. Weiter ist in subjektiver Hinsicht erforderlich, daß sich der Täter bewußt ist, daß die behauptete Tatsache geeignet ist, verächtlich zu machen oder in der öffentlichen Meinung herabzuwürdigen,

---

[34]) So auch Frank § 186 Bem. II, 2, Ebermayer § 186 Bem. 5, Kiesow-Zweigert § 7 Nr. 2 Bem. IV, 2, a. M. Olshausen § 186 Bem. 4, wonach der Unterschied darin liege, daß das Herabwürdigen weniger sei als Verächtlichmachen.

[35]) Siehe Ebermayer, Olshausen, Kiesow-Zweigert a. a. O.

[36]) So Kern Aeußerungsdelikte S. 39 ff.

[37]) Vgl. RG 4, 401; 29, 40; 41, 61.

daß sie zur Kenntnis eines Dritten gelangt, daß sie sich auf den Führer und Reichskanzler bezieht und daß sie öffentlich erfolgt. Eine weitergehende Absicht ist nicht erforderlich, auch muß die Verleumdung sich nicht auf die amtliche Stellung des Führers und Reichskanzlers beziehen. Fehlt es an einem Erfordernis des inneren Tatbestandes, so kann u. U. eine Ehrverletzung nach dem 14. Abschnitt des RStGB vorliegen.

Bezüglich der Anwendbarkeit des § 193 RStGB (Wahrnehmung berechtigter Interessen) bei der Verleumdung nach § 94 Abs. II gilt das gleiche, wie oben bei der Beschimpfung bereits ausgeführt. In Literatur und Rechtsprechung ist die Anwendbarkeit des § 193 auf Verleumdungen des § 187 anerkannt, wenn auch, wie das Reichsgericht sich ausdrückt, nur „unter ganz besonderen Umständen“ [38]). Eine direkte Anwendung scheidet wegen der Eigenschaft des § 94 Abs. II als lex specialis aus und bezüglich der Anwendung des § 193 als übergesetzlicher Rechtfertigungsgrund gilt das oben bereits Ausgeführte. Bei dem Mißverhältnis der sich gegenüberstehenden Interessen kann eine Anwendbarkeit gar nicht in Frage kommen.

c) Oeffentlich.

Das Beschimpfen oder Verleumden muß gemäß § 94 Abs. II öffentlich erfolgen. Die Beschimpfung oder Verleumdung muß also von einem größeren, durch persönliche Beziehungen nicht zusammenhängenden Personenkreis wahrgenommen werden können [39]). Wenn daher die Aeußerung tatsächlich oder nach dem Willen des Täters beschränkt bleiben sollte auf die Wahrnehmung einer einzelnen Person oder eines engeren als abgeschlossen anzusehenden Personenkreises, so liegt Oeffentlichkeit nicht vor. Als abgeschlossen gilt ein Personenkreis dann, wenn zwischen den einzelnen Personen ein inneres Band von wechselseitigen Beziehungen besteht und dadurch der Kreis nach außen bestimmt abgegrenzt ist [40]). Gleichgültig ist, ob der Täter zu diesem Kreis gehört oder nicht, wenn seine Aeußerung vor diesem Kreis erfolgt [41]).

Um die Kundgebung zu einer öffentlichen zu machen, genügt es nicht, wenn die Mehrheit von Personen die Aeußerung sinnlich wahrnehmen kann oder wahrgenommen hat, es muß vielmehr noch hinzutreten die Möglichkeit des Verstehens der Aeußerung in concreto, also Verstehen, Erfassen und Begreifen des Inhalts und des Sinns der Aeußerung. Eine für den Zuhörerkreis unverständliche

[38]) Vergl. dazu RG 5, 56; 16, 139; 34, 222; 42, 441; 48, 414; 58, 39. Frank zu § 193 II, Ebermayer zu § 193 Bem. 2, Olshausen zu § 193 Bem. 2, Liszt-Schmidt § 95.

[39]) Siehe Ebermayer zu § 110, Frank, Olshausen, Kiesow-Zweigert und RG in ständiger Rechtsprechung.

[40]) So RG 21, 256; 44, 133.

[41]) So RG 42, 115.

Aeußerung kann also trotz der sonst gegebenen Umstände nicht eine öffentliche sein, weil sie nicht verstanden werden kann.

Daß eine Kundgebung wirklich in die Oeffentlichkeit dringt, ist nicht notwendig, es genügt vielmehr die Möglichkeit, daß sie unter normalen Umständen, d. h. unabhängig von irgendwelchen unberechenbaren Zufälligkeiten, von unbestimmt welchen und wie vielen Personen wahrgenommen wird [42]). Weil die Möglichkeit der Wahrnehmung entscheidend ist, ist einerseits nicht notwendig und andererseits auch nicht genügend, wenn die Handlung an einem öffentlichen Ort begangen wird.

So wenig die Oertlichkeit entscheidend sein kann, so wenig kann es auch die Form der Kundgebung sein. Die Kundgebung kann erfolgen mündlich, durch Anschlag, Aushang, Ausstellung, Auslage, Zusendung von Schriftstücken, Darstellungen und Druckerzeugnissen oder wie eben sonst eine derartige Kundgebung denkbar ist z. B. auch durch Projektion, Wiedergabe von Schallplatten, Rundfunk etc.

Hier in § 94 Abs. II muß der Vorsatz des Täters auch die öffentliche Begehung umfassen und es ist dabei nach der inneren Tatseite erforderlich, daß der Täter das Bewußtsein hat, mit seiner Kundgebung bemerkt zu werden und weiter, daß er dieses Bemerktwerden in seinen Willen aufgenommen hat. Es ist nötig, daß er also mindestens auf die Gefahr hin gehandelt hat, daß seine Kundgebung von unbestimmt vielen und welchen Personen wahrgenommen wird [43]). Fehlt dieser Wille und dieses Bewußtsein, so liegt kein Vorsatz bezüglich der Oeffentlichkeit der Begehung vor.

3. Die Ermächtigung.

Ebenso wie früher die Beleidigungen von Bundesfürsten oder Regenten nach § 99 oder 101 RStGB nur mit Ermächtigung des Beleidigten verfolgt wurden, so wird auch in § 94 Abs. II die Verfolgung der Tat von der Ermächtigung des Führers und Reichskanzlers abhängig gemacht. Ihm bleibt es demnach überlassen, darüber zu bestimmen, ob eine gegen § 94 Ab. II verstoßende Tat geahndet wird oder nicht. Diese Regelung ist außerordentlich vernünftig, denn es wird durch sie eine gewisse Elastizität in der Anwendung dieser Strafbestimmung geschaffen und es werden nun tatsächlich nur solche Handlungen zur Abstrafung gelangen, die nicht nur nach der Ueberzeugung des Gerichtes, sondern auch nach der Ueberzeugung des Verletzten selbst, strafwürdig sind. Der praktische Erfolg wird also darin liegen, daß infolge der doppelten Ueberprüfung durch Gericht sowie durch Führer und Reichskanzler nur noch wirklich strafwürdige Ehrverletzungen zur Aburteilung kommen werden.

---

[42]) So RG 35, 159; 37, 290.
[43]) So RG 64, 366.

Ihrer äußeren Erscheinung nach ist die Ermächtigung das zur Strafverfolgung erforderliche Einverständnis des Berechtigten. Im Vergleich zum Strafantrag gesehen, bringt sie zum Ausdruck, daß der Wille des Berechtigten der Verfolgung nicht im Wege steht, während der Strafantrag Ausdruck des positiven auf Verfolgung gerichteten Willens ist. Ein weiterer Unterschied zum Strafantrag ist, daß um die Erteilung der Ermächtigung sich die Staatsanwaltschaft ex officio bemühen muß, sofern sie nicht schon vom Berechtigten erteilt worden ist, während die Stellung des Strafantrages von der Staatsanwaltschaft abgewartet wird.

Der Ermächtigung verwandt ist die heute im Strafrecht neu eingeführte Zustimmung [44]) z. B. in § 4 Abs. III RStGB und in den §§ 1 Abs. III, 4 Abs. II und 5 Abs. VI des Heimtücke-Gesetzes vom 20. 12. 1934. Die Zustimmung ist ihrer rechtlichen Natur nach der Ermächtigung gleich, stellt jedoch nicht ein Recht eines unmittelbar Betroffenen dar, sondern ist die zur Strafverfolgung erforderliche Einverständniserklärung einer Behörde bzw. einer Dienststelle.

Die rechtliche Natur der Ermächtigung ist ebenso wie die des Strafantrages, der ihr in dieser Hinsicht gleich ist, außerordentlich umstritten [45]).

Es werden drei Anschauungen vertreten:

1. Die Ermächtigung und der Strafantrag sind Prozeßvoraussetzung, also rein prozeßrechtlicher Natur. So die überwiegende Meinung in Literatur und Rechtsprechung.
2. Die Ermächtigung und der Strafantrag liegen auf der Grenze des materiellen und prozessualen Rechtes und gehören beiden Gebieten an. So z. B. Olshausen und Cronewitz, a. a. O.
3. Ermächtigung und der Strafantrag sind Bedingungen der Strafbarkeit, also materieller Natur. So z. B. Köhler, a. a. O.

Diese verschiedenen Auffassungen über die rechtliche Natur der Ermächtigung bzw. des Strafantrages ergeben sich aus den verschiedenen Auffassungen und Definitionen der Begriffe: Bedingung der Strafbarkeit und Bedingung der Strafverfolgung oder Prozeßvoraussetzung.

Bedingung der Strafbarkeit, also materiell rechtlicher Natur ist die Ermächtigung dann, wenn sie zum Tatbestand gehört und wenn bei ihrem Fehlen nicht gestraft werden kann. Prozeßvoraussetzung wäre sie, wenn bei ihrem Fehlen nur nicht verfolgt werden könnte.

Der Strafanspruch des Staates ist bedingt einerseits durch die verbotene Handlung, andererseits durch die Ermächtigung oder den

---

[44]) Die Zustimmung ist schon aus dem Amtlichen Entwurf 1925, z. B. § 100 Abs. III, her bekannt, wo sie im gleichen Sinne gebraucht wurde.

[45]) Bezüglich dieser Streitfragen vergleiche Olshausen 8. Aufl. 1909 § 99 Bem. 3, derselbe 1927 zu den §§ 197, 61, Ebermayer 1. Aufl. 1920 zu §§ 61, 99, derselbe 5. Aufl. 1933 § 61 besonders Bem. 18, Liszt 25. Aufl. S. 282 ff., Frank 18. Aufl. zu den §§ 61, 197, Köhler „Deutsches Strafrecht" S. 419 ff., 436, der gleiche „Lehre vom Strafantrag" S. 11 ff., 169, Cronewitz „Lehre vom Strafantrag", Allfeld S. 315 ff., RG 2, 221; 6, 162; 33, 60.

Antrag. Antrag und Ermächtigung sind Merkmale des gesetzlichen Tatbestandes, die dem Delikt also erst den Charakter des Strafbaren geben oder den bedingt entstandenen Strafanspruch zu einem fälligen machen. Beim Fehlen der Ermächtigung oder des Antrages kann eine Strafe nicht ausgesprochen werden. Sie sind also mit Köhler[46]) Bedingungen der Strafbarkeit oder anders ausgedrückt, Vorbedingungen der Bestrafungsmöglichkeit und als solche materiellrechtlicher Natur.

Als Bedingungen der Strafbarkeit sind sie natürlich auch Prozeßvoraussetzungen im weiteren Sinn, da jede Bedingung der Strafbarkeit gleichzeitig eine solche sein muß, weil sie Voraussetzung für das Zustandekommen des Strafverfahrens ist, d. h. ohne ihr Vorliegen die Durchführung des Prozesses nicht verwirklicht werden kann. Jedoch wegen ihrer materiellen Natur sind sie von der Prozeßvoraussetzung im technischen Sinn, die nur formale Bedingung der Bestrafung ist, also eine durch das Prozeßrecht geschaffene Voraussetzung für die Gültigkeit des Strafverfahrens, zu scheiden.

Gegen die materiell-rechtliche Natur der Ermächtigung werden als Argumente besonders vorgebracht, daß bei ihrem Fehlen, wenn sie materieller Natur sei, Freisprechung und nicht Einstellung erfolgen müsse; dann, daß vor dem Einbringen einer Ermächtigung ein Delikt gar nicht vorliegen würde und daß gegen ihre materiellrechtliche Natur spreche, daß das gerichtliche Verfahren bezüglich des Antrags oder Ermächtigung ebenso geregelt sei, wie das bezüglich der Prozeßvoraussetzungen. In Erwiderung dessen ist zu sagen, daß die Prozeßordnung auch für andere materiell-rechtliche Einrichtungen die Einstellung kennt z. B. bei Verjährung und Begnadigung, weiter, daß es keine Verkennung des Begriffes Bedingung der Strafbarkeit bedeutet, wenn man vor Eintritt der Bedingung ein Delikt nicht annehmen will, denn es liegt dann wohl eine gegen das Strafgesetz verstoßene Tat vor, sie bleibt aber in diesem Falle straflos. Endlich kann für ihre materiell-rechtliche Natur nicht entscheidend sein, wie die Bestimmungen bezüglich des gerichtlichen Verfahrens geregelt sind, denn die Regelung des Verfahrens kann doch auf ihre rechtliche Natur keinen Einfluß haben[47]).

Wie schon erwähnt, steht im Gegensatz zu der hier dargetanen Auffassung die herrschende Meinung auf dem Standpunkt, daß Antrag und Ermächtigung reine Verfahrensvoraussetzungen sind, also nur der Einleitung eines Verfahrens entgegenstehende Hindernisse.

Aus der Gegenüberstellung von Ermächtigung und Antrag im Gesetz ergibt sich, daß sie nicht in gleicher Weise behandelt werden können. Insbesondere sind die ausdrücklich für den Strafantrag gegebenen Vorschriften §§ 61 ff. nicht ohne weiteres auch für die Ermächtigung anwendbar. Aus diesem Grunde kann die Ermächtigung,

[46]) Siehe „Deutsches Strafrecht" S. 419.
[47]) Vgl. hiezu Köhler „Deutsches Strafrecht" und „Lehre vom Strafantrag".

wie allgemein anerkannt ist, formlos erteilt werden, d. h. jede Willenserklärung, die erkennbar zum Ausdruck bringt, daß der Wille des Berechtigten der Strafverfolgung nicht entgegensteht, genügt [48]). Im Gegensatz zum Antrag ist die Ermächtigung auch an eine Frist nicht gebunden. Für beide gilt jedoch der allgemeine Grundsatz, daß auf sie nicht wirksam verzichtet werden kann.

Bestritten ist jedoch, ob die Ermächtigung teilbar ist, d. h. ob ein gerichtliches Verfahren nur gegen die Person stattfindet, gegen die Ermächtigung erteilt ist, oder ob sie gegen sämtliche an der Tat Beteiligte (Täter, Teilnehmer, Begünstiger) stattfindet, auch wenn nur gegen eine dieser Personen auf Bestrafung angetragen ist. Aus § 63 RStGB ist zu schließen, daß es sich um eine auf die Ermächtigung nicht übertragbare Sondervorschrift für den Antrag handelt [49]), die Ermächtigung also im Gegensatz zum Antrag teilbar ist.

Das Argument, das für die Unteilbarkeit des Antrags gebraucht wird, nämlich daß es dem Verletzten nicht zustehen soll, einzelne Personen willkürlich der Untersuchung zu entziehen oder die Untersuchung auf Einzelne zu beschränken, kann nicht durchschlagen. Bei den Ermächtigungsberechtigten handelt es sich nicht wie beim Antrag um unbekannt welche Personen, von denen man eventuell befürchten muß, daß sie von dem ihnen zustehenden Recht einen willkürlichen Gebrauch machen könnten, sondern um einen durch das Gesetz scharf umgrenzten, ausgewählten Kreis (bei § 94 handelt es sich um den Führer und Reichskanzler und bei § 197 um den Reichstag oder eine andere politische Körperschaft und bei den früheren §§ 99 bzw. 101 um einen Bundesfürsten bzw. einen Regenten eines Bundesstaates). Eine willkürliche Ausübung des gegebenen Rechtes steht hier also nicht zu erwarten und sollte es vom Ermächtigungsberechtigten gewünscht werden, daß nur gegen bestimmte Personen gerichtlich vorgegangen wird, so muß diese Beschränkung nach dem geltenden Recht für das Gericht bindend sein. Wenn das Gesetz schon einen derartig ausgewählten Kreis das Recht gibt, die Bestrafung zu verhindern, so muß aus Konsequenz diesem Kreis auch das Recht zugebilligt werden, zu bestimmen, wann er eine Bestrafung für erforderlich hält und ihm die Freiheit gelassen werden, Handlungen von der Bestrafung auszunehmen, die er für nichtstrafwürdig hält. Daraus folgt, daß von einer Unteilbarkeit der Ermächtigung sowohl dem Wortlaut, als auch dem Sinn des Gesetzes nach keine Rede sein kann.

Ebenso bestritten ist, ob die einmal erteilte Ermächtigung rücknehmbar ist. Das Reichsgericht [50]) und mit ihm u. a. Olshausen, Liszt,

---

[48]) Deshalb liegt z. B. auch in einem eingereichten Strafantrag die Erklärung der Ermächtigung. So RG 33, 69; 41, 171.

[49]) So auch Olshausen zu § 197, Ebermayer zu § 61 Bem. 18, Frank zu § 197, Allfeld S. 327, für die Zustimmung Pfundtner-Neubert II c 15 zu § 1 Anm. 12 Heimtückegesetz, a. M. Köhler, „Lehre vom Strafantrag" S. 169, Cronewitz S. 65.

[50]) In 33, 66 (70).

Frank, Allfeld, Cronewitz, Pfundtner-Neubert[51]) gehen davon aus, daß die Rechtswirkungen der einmal ausgesprochenen Ermächtigung (also Verzicht auf das Widerspruchsrecht), sich nur durch Widerruf beseitigen ließen, wenn dies durch positive Rechtsvorschrift für zulässig erklärt worden wäre. Demgegenüber kann aber das Gegenteil vertreten werden und zwar mit mehr Berechtigung. Denn man hat erstens den § 64, der die Rücknehmbarkeit des Antrags enthält, als Sondervorschrift zu betrachten und muß dazu kommen, daß die Beschränkung der Rücknehmbarkeit nur für den Antrag getroffen ist und dies umsomehr, als bei Verfassung des RStGB Antrag und Ermächtigung frei rücknehmbar waren und dies für den Antrag erst seit der Novelle vom 26. 2. 1876 beschränkt wurde, während für die Ermächtigung irgend eine Aenderung nicht getroffen wurde. Zweitens ist kein Grund ersichtlich, warum der Ermächtigungsberechtigte schlechter gestellt werden sollte als der Antragsberechtigte. Hier gilt das schon bei der Frage der Teilbarkeit Gesagte. Gerade die Ermächtigung als eine von einem besonders ausgewählten Kreis ausgehende Willenserklärung, muß bei den zu Grunde liegenden Interessen mindestens genau so frei gehandhabt werden können wie der Antrag. Irgendeine durchschlagende Begründung für die Nichtrücknehmbarkeit der Ermächtigung gibt es nicht. Demnach ist sie als frei rücknehmbar anzusehen und zwar bis zur Verkündung eines auf Strafe lautenden Urteils[52]). Ein Widerruf der Rücknahme oder eine Neustellung der Ermächtigung ist allerdings unzulässig.

Für die Rücknahme der Ermächtigung ist analog das für die Rücknahme des Antrags in § 64 Bestimmte gültig. Rücknahmeberechtigt ist grundsätzlich nur der Ermächtigungsberechtigte, die Rücknahme ist an keine Form und Frist gebunden (außer an die Urteilsverkündung!) und muß um wirksam zu sein, bei der mit der Sache zur Zeit befaßten Dienststelle erfolgen.

Berechtigt zur Erklärung der Ermächtigung ist gemäß § 94 Abs. II nur der Führer und Reichskanzler. Eine Stellvertretung in der Ausübung des Ermächtigungsrechtes ist dabei nur denkbar als Stellvertretung in der Erklärung des Willens, also wenn zwar die Entscheidung vom Vertretenen getroffen wird, er seinen Willen aber durch einen anderen erklären läßt. Undenkbar dagegen ist eine Stellvertretung im Willen, d. h. daß ein Vertreter die Entscheidung für den Berechtigten trifft. Das würde dem Wesen der Ermächtigung widersprechen.

Fraglich ist, ob nach dem Tode des Staatsoberhauptes eine Ermächtigung noch gestellt werden kann. Die Ermächtigung ist ein höchstpersönliches Recht und kann deshalb nicht vererblich sein, so daß also ein Ermächtigungsrecht der Erben jedenfalls ausscheiden muß. Es erhebt sich aber die weitere Frage, ob der Nachfolger eventuell für seinen Vorgänger im Amt die Ermächtigung noch erklären

[51]) a. a. O. Siehe Anm. 48.
[52]) So auch Köhler „Deutsches Strafrecht", S. 437.

kann[53]). Für den Fall des § 197 wird dies allgemein angenommen[54]), weil hier nicht die einzelnen Mitglieder der Körperschaft, sondern die staatsrechtliche Institution als solche geschützt ist und diese auch bei einem Wechsel der Mitglieder nicht beeinträchtigt wird, sondern weiter besteht. Hier in § 94 soll natürlich auch die Stellung des Staatsoberhauptes als staatliche Einrichtung geschützt werden, aber der Schutz ist hier doch weitgehender, denn, wie erwähnt, fällt auch ein Angriff auf die Ehre des Führers und Reichskanzlers rein persönlicher Art unter § 94 Abs. II. Man kann bei diesem auch persönlichen Sonderschutz in bezug auf die Ehre nicht die gleichen Gesichtspunkte wie bei dem § 197 zur Anwendung bringen, denn während dort nur die Institution gechützt wird, bezieht sich hier der Schutz auch auf den Träger des Amtes persönlich. Trotzdem erscheint aber auch bei § 94 am wichtigsten die in der Person verkörperte Stellung und das Ansehen des Repräsentanten des Deutschen Volkes gebietet auch hier, ähnlich wie bei § 197, dem Nachfolger im Amt ein Ermächtigungsrecht zuzusprechen für seinen Vorgänger. Eine Trennung zu machen zwischen rein persönlichen Angriffen und solchen, die sich auf das Amt beziehen, ist dabei überflüssig. Einmal wird eine genaue Abgrenzung stets Schwierigkeiten bereiten und dann ist auch dem jeweiligen Nachfolger volle Freiheit bezüglich der Ausübung des Ermächtigungsrechtes gelassen, so daß er von sich aus Angriffe, die mit dem Ansehen der Stellung des Staatsoberhauptes nichts zu tun hatten, unbeachtet lassen kann.

Zuständig zur Entgegenanhme der Ermächtigung sind die an der Strafverfolgung beteiligten Behörden. Solange eine Ermächtigung nicht vorliegt, sind vorläufige Maßnahmen bereits zulässig, wie aus § 163 StPO und analog aus den §§ 127 Abs. III und 130 StPO geschlossen werden kann.

Wie oben ausgeführt, ist die Ermächtigung Vorbedingung für die Bestrafungsmöglichkeit. Ihr Vorliegen muß daher im Verfahren festgestellt werden, d. h. das Gericht muß sich spätestens vor Erlaß eines Urteils überzeugen, ob eine Ermächtigung vorliegt.

Stellt sich schon im Hauptverfahren heraus, daß bei einem Ermächtigungsdelikt eine Ermächtigung nicht vorliegt, so muß, wenn das Fehlen vor der Hauptverhandlung festgestellt wird, entweder das Gericht der Staatsanwaltschaft Gelegenheit geben, die Ermächtigung zu erbringen oder durch Beschluß einstellen. Letzteres ist zwar zulässig[55]), aber insoferne unzweckmäßig, als das Gericht sich damit die Möglichkeit nimmt, in der Hauptverhandlung die Tat auch nach der Seite hin zu prüfen, ob nicht ein Offizialdelikt vorliegt. Stellt sich erst in der Hauptverhandlung heraus, daß keine Ermächtigung vorliegt, dann muß nach § 260 Abs. III eingestellt werden durch Urteil. Das schließt aber nicht aus, daß, wenn

[53]) So ohne Begründung Schwarz zu § 94 Bem. 6 D a.
[54]) So auch RG 7, 382.
[55]) Vgl. auch RG 53, 52; 53, 249; 53, 276.

nun doch noch nach rechtskräftiger Einstellung eine Ermächtigung erteilt wird, ein neues Verfahren beginnen kann.

Solange nicht eingestellt ist, kann die Ermächtigung im Verfahren nachgebracht werden bis zur Beendigung der letzten Hauptverhandlung, und zwar mit der Wirkung, daß das vorausgegangene Verfahren gültig wird. Das Gleiche gilt, wie auch allgemein anerkannt wird, auch für die Berufungsinstanz. Diese Ansicht gründet sich neben § 260 Abs. III StPO hauptsächlich auf Zweckmäßigkeitserwägungen, die es untunlich erscheinen lassen, wenn sich erst in der Verhandlung herausstellt, daß ein Ermächtigungsdelikt vorliegt, das ganze Verfahren nochmals von neuem beginnen zu lassen, trotzdem die Ermächtigung sofort erbracht wird.

Abgelehnt dagegen wurde bisher die Möglichkeit der Nachholung des Strafantrags bzw. der Ermächtigung in der Revisionsinstanz und zwar mit der Begründung, daß die Grundlagen für das Verfahren nicht erst in der Revisionsinstanz geschaffen werden dürften, da deren Aufgabe allein die Nachprüfung eines bereits begründeten Strafverfahrens sei [56]).

Die neuere Rechtsprechung des RG steht nunmehr aber auf einem anderen Standpunkt und führt aus [57]), daß die Tatsachen, die der Einleitung oder Durchführung des Verfahrens entgegenstehen, in jeder Verfahrenslage zu berücksichtigen seien und daß auch das Revisionsgericht an ihnen nicht vorübergehen könne. Während das RG früher [58]) davon ausging, daß die Aufgabe des Revisionsgerichts allein die Nachprüfung eines bereits begründeten Strafverfahrens sei, sei jetzt auch die Frage zu prüfen, ob das Revisionsgericht selbst berechtigt sei, in der Sache zu entscheiden, ob also zur Zeit seiner Entscheidung alle Verfahrensvoraussetzungen erfüllt seien [59]). Als Verfahrensvoraussetzung in diesem Sinne ist natürlich auch die Ermächtigung zu behandeln und sie ist demnach in der Revisionsinstanz noch gültig nachbringbar.

In diesem Zusammenhang erscheint interessant, was eigentlich künftig aus Ermächtigung bzw. Antrag werden soll [60]).

Für den nationalsozialistischen Staat ist nach Schäfer [60]) ein Abhängigmachen des kriminellen Vorgehens der staatlichen Anklagebehörde von dem Antrag oder Verlangen einer Privatperson und eine Bindung des Staatsanwalts an deren Entschließung nicht erträglich. Deshalb wird die radikale Lösung vorgeschlagen, das Antragserfordernis überhaupt zu beseitigen und den Staatsanwalt lediglich die Pflicht aufzuerlegen, vor der Entscheidung über die Verfolgung bei einem bestimmten Kreis von Delikten den Verletzten zu hören. Die

[56]) So Ebermayer 1. Aufl. zu § 61 Bem. 3, Olshausen 8. Aufl. zu § 61 und RG 46, 45 und 49, 129.

[57]) Z. B. RG in 67, 54.

[58]) In 46, 45.

[59]) So RG 67, 54 und 68, 124.

[60]) Siehe dazu in „Das kommende deutsche Strafrecht", 2. Aufl. Schäfer „Beteiligung des Verletzten am Strafverfahren".

Ermächtigung soll dadurch ersetzt werden, daß bei einem gewissen Kreis sorgfältig ausgewählter Delikte die Strafverfolgung von der Anordnung des Reichsministers der Justiz abhängig gemacht wird, wobei dieser seine Anordnung im Benehmen mit der in erster Linie kompetenten politischen Staats- oder Parteistelle trifft. Künftig soll also von irgend einer unmittelbaren Beteiligung des Verletzten am Strafverfahren keine Rede mehr sein. Bezüglich der Beteiligung des Führers und Reichskanzlers als Verletzten ist keine Ausnahme gemacht, was im Ergebnis nicht befriedigen kann [61]).

4. Zuständigkeit und Strafe.

Zuständig zur Aburteilung eines Vergehens nach § 94 Abs. II ist, abgesehen von den der Militärgerichtsbarkeit nach der MStGO unterstellten Personen, gemäß §§ 24 Nr. 2, 25 OVG das Schöffengericht bzw. gemäß Kapitel I Art. 1 § 1 des 1. Teil der Notverordnung vom 14. 6. 1932 (RGBl. 285) die große Strafkammer, wenn die Staatsanwaltschaft bei Einreichung der Anklageschrift dies beantragt.

Die Strafe beträgt Gefängnis von 3 Monaten bis zu 5 Jahren (§§ 94 Abs. II und I, 16 RStGB). Insoweit ist § 27 b RStGB nicht anwendbar. Doch sind im Gegensatz zu § 94 Abs. I für den Absatz II mildernde Umstände zugelassen durch den Abs III. Ihr Vorliegen bringt einen milderen Strafrahmen, nämlich Gefängnis von 1 Tag an. Dadurch ist für den Abs. II auch die Anwendbarkeit des § 27 b möglich gemacht. Die Annahme mildernder Umstände ist wie überhaupt im RStGB, in das Ermessen des Gerichts gestellt, es können dabei alle Umstände berücksichtigt werden, soweit sie vor, während oder nach der Tat das Tatbild bzw. die Strafbedürftigkeit abweichend vom Regelfall erscheinen lassen [62]).

5. Die Veröffentlichungsbefugnis.

Durch den Absatz II des § 94 ist bezüglich der Veröffentlichungsbefugnis der § 200 RStGB für entsprechend anwendbar erklärt. Eine direkte Anwendbarkeit des § 200 wäre ohne diese besondere Bestimmung unmöglich, da wie wiederholt ausgeführt, § 94 Abs. II mit den §§ 185 ff. RStGB in Gesetzeseinheit steht und als lex specialis diesen allgemeinen Bestimmungen vorgeht.

Die öffentliche Bekanntmachung des Urteils, wie sie die §§ 165, 200 RStGB kennen, wird ihrem rechtlichen Charakter nach verschieden beurteilt. Einmal sieht man in ihr lediglich eine Privatgenugtuung für den Verletzten, also eine ideelle Entschädigung ohne Strafcharakter [63]) und dann eine den Verletzer treffende Neben-

[61]) Vgl. dazu die Ausführungen auf S. 52, 53.
[62]) Siehe Köhler „Deutsches Strafrecht", S. 682.
[63]) So z. B. Frank § 200, Olshausen § 200, Liszt, Allfeld S. 273.

strafe[64]). Letzterer Anschauung ist unbedingt zuzustimmen und zwar aus folgenden Gründen: Ohne Zweifel enthält die öffentliche Bekanntmachung des Urteils eine Privatgenugtuung des Verletzten, da er durch sie auch der Oeffentlichkeit gegenüber vor den gegen ihn erhobenen Anwürfen gerechtfertigt wird, aber darüber hinaus wird durch die Veröffentlichung offensichtlich auch der Verletzer getroffen, denn es bedeutet für ihn doch eine nicht geringe Beschämung und Demütigung, in aller Oeffentlichkeit wegen seiner ungerechtfertigten Anwürfe gebrandmarkt zu werden. Das durch die Hauptstrafe verhängte Leiden wird also für ihn noch verschärft, die Veröffentlichung bringt also ein weiteres Strafübel[65]).

Der Streit ist von praktischer Bedeutung dann, wenn bei Idealkonkurrenz das die schwerere Strafe androhende Gesetz die Veröffentlichung nicht kennt, wohl aber das die leichtere Strafe androhende Gesetz. Nimmt man die Veröffentlichung als Nebenstrafe, so kann sie als Strafe aus dem leichteren Delikt nicht neben der erkannten Strafe ausgesprochen werden, wohl aber dann, wenn sie ihrer Natur nach nur private Rufreparation ohne Strafcharakter wäre.

Dieser Streit wird seiner Bedeutung in Zukunft entkleidet werden[66]). Dem nationalsozialistischen Strafrecht ist jede private Einflußnahme auf die staatliche Gerichtsbarkeit fremd, das nationalsozialistische Strafrecht dient nicht mehr dem Interesse des Einzelindividuums, sondern der Volksgemeinschaft. Die öffentliche Bekanntmachung wird wieder erscheinen und zwar sogar in erheblich erweitertem Umfang, aber mit anderem Charakter. Künftighin soll die öffentliche Bekanntmachung des Urteils dem Richter allgemein zur Verfügung stehen und zwar in erster Linie dann, wenn es im öffentlichen Interesse geboten erscheint und auch dann, um dem Verletzten Genugtuung zu verschaffen. Im letzteren Fall wird aber stets von Amts wegen darüber befunden, eine Einflußnahme des Verletzten kommt nur noch insoweit in Frage, als ihm überlassen bleibt, den Antrag zu stellen, daß die — im Urteil zugebilligte – Anordnung der Bekanntmachung vollzogen werde. Damit ist die öffentliche Bekanntmachung in erster Linie eindeutig zur Nebenstrafe erklärt.

Nach dem geltenden Recht muß gemäß § 94 Abs. II mit § 200 dem Führer und Reichskanzler auf jeden Fall die Befugnis zugesprochen werden, die Verurteilung auf Kosten des Schuldigen öffentlich bekannt zu machen, wenn wegen eines Vergehens nach § 94 Abs. II auf Strafe erkannt wurde. Da aber nur für die „Befugnis" zur öffentlichen Bekanntmachung der § 200 entsprechend gilt, sind über Art der Bekanntmachung, sowie über deren Frist im Urteil ent-

[64]) So z. B. Ebermayer § 200, Köhler „Deutsches Strafrecht", S. 15, 621 und die Rechtsprechung, s. u. Anm. 65, S. 39.

[65]) So mit Recht RG 6, 180; 10, 206; 16, 73; 35, 18.

[66]) Vgl. Rietzsch „Die Strafen und Maßregeln der Sicherung, Besserung und Heilung" in „Das kommende deutsche Strafrecht", 2. Auflage.

gegen § 200 keine Bestimmung zu treffen. Wie, wann und wo überhaupt die öffentliche Bekanntmachung demnach vom Führer und Reichskanzler erfolgt, bleibt diesem selbst überlassen und entzieht sich der Einflußnahme des Gerichts. Außer durch die Presse ist z. B. auch Veröffentlichung durch Anschlag oder Rundfunk denkbar und möglich.

Die Veröffentlichungsbefugnis steht nur dem Führer und Reichskanzler zu. Wäre er zur Zeit der Urteilsverkündung verstorben, so kann sie nicht den Erben zugesprochen werden, da es sich um ein unvererbliches höchstpersönliches Recht handelt[67]). Aus dem gleichen Grunde, aus dem oben[68]) ein Ermächtigungsrecht des Nachfolgers des Führers und Reichskanzlers abgeleitet wird, wäre aber durchaus denkbar, daß auch die Veröffentlichungsbefugnis im Interesse des Ansehens der Stellung des Führers und Reichskanzlers dem Nachfolger zugesprochen wird[69]).

6. Das Verhältnis des § 94 Abs. II zu anderen Strafbestimmungen.

Es steht nun zu behandeln das Verhältnis zu § 94 Abs. II zu anderen ähnlichen Bestimmungen des deutschen Strafrechts.

Der § 94 Abs. II enthält nicht die Subsidiaritätsklausel des Abs. I, daher wird auch seine Anwendbarkeit relativ häufiger sein. Soweit der Abs. II des § 94 mit den allgemeinen Bestimmungen des 14. Abschnitts, also den §§ 185 ff. zusammentrifft, steht er in Gesetzeskonkurrenz und geht als lex specialis vor. Es ist aber denkbar, daß mangels ausreichenden Vorsatzes (z. B. der Täter weiß nicht, daß er den Führer und Reichskanzler beschimpft) eine objektive unter § 94 Abs. II fallende Tat nach den allgemeinen Bestimmungen abgeurteilt wird. Jedenfalls schließen sich die §§ 185 ff. und der § 94 Abs. II in ihrer Anwendung gegenseitig aus.

Ein rechtliches Zusammentreffen ist aber mit anderen Strafbestimmungen möglich. In erster Linie kommen hier die Vorschriften über die Verstärkung des Ehrenschutzes der 4. Notverordnung zum Schutz des inneren Friedens vom 8. 12. 1931 (RGBl. 742) in Frage, die den im öffentlichen Leben stehenden Persönlichkeiten, die für ihr öffentliches Wirken das besondere Vertrauen der Allgemeinheit bedürfen, einen verstärkten Schutz gegen üble Nachrede und Verleumdung gewähren. Da die verschiedenen Tatbestände sich nicht decken, sondern überschneiden, kommt Idealkonkurrenz zwischen den Delikten der VO und § 94 Abs. II in Frage. Wegen der in § 3 der VO enthaltenen Möglichkeit der Verhängung einer

---

[67]) Ebermayer zu § 200 Bem. 1 und 6 und RG 16, 37.

[68]) S. Seite 36.

[69]) Aehnlich entscheidet das Reichsgericht in 70, 140 für den Fall der Auflösung einer Körperschaft, daß die Befugnis, die Verurteilung bekanntzumachen, der mit der Abwicklung der Geschäfte der früheren Körperschaft betrauten Dienststelle zuzusprechen sei.

Sonderbuße in Höhe bis zu 100 000 RM. enthält die VO die schwerere Strafe und gemäß § 73 RStGB wäre demnach die Strafe aus der VO zu entnehmen.

Auch mit den §§ 1 und 2 des Heimtückegesetzes (Gesetz gegen heimtückische Angriffe auf Staat und Partei und zum Schutz der Parteiuniformen) vom 20. 12. 1934 (RGBl. 1269) mit der zweiten Durchführungsverordnung dazu vom 22. 3 35 (RGBl. 276) ist Idealkonkurrenz möglich, denn auch hier überschneiden sich die Tatbestände [70]).

Des weiteren ist Idealkonkurrenz auch noch denkbar mit dem Verbrechen der Greuelhetze nach § 90 f, mit dem Vergehen der Staatsverleumdung § 131, der Staatsbeschimpfung § 134a und Parteibeschimpfung § 134 b RStGB.

7. Vergleichende Darstellung der Entwicklung des § 94 Abs. II seit 1871.

Schon zu Beginn der Behandlung des Abs. II des § 94 wurde dort ein kurzer geschichtlicher Abriß der Entwicklung des Vergehens gebracht [71]). Nunmehr erscheint es angebracht, die im Laufe der Entwicklung unterschiedliche Regelung vergleichsweise nochmals zu würdigen.

Der § 95 in seiner ursprünglichen Fassung schützte das Staatsoberhaupt allgemein vor Beleidigungen. Die Majestätsbeleidigung, wie man dieses Delikt nannte, war begrifflich einfache Beleidigung, wie im 14. Abschnitt, nur qualifiziert durch die Stellung der beschützenden Persönlichkeit [72]). Zu dieser Zeit genügte also die in Kenntnis der Person und Stellung des Angrgiffenen und im Bewußtsein des ehrverletzenden Charakters der Aeußerung erfolgende vorsätzliche Mißachtungskundgebung. Nicht umfaßte der § 95 auch Ehrfurchts- und Achtungsverletzungen, jedoch galt auch hier, daß bei der Höhe der Stellung die Ehre des Staatsoberhauptes — besonders im monarchischen Staat — empfindlicher ist, als die eines Privaten. Die Fassung des § 95 befriedigte keineswegs, sie war zu weitgehend, da ja sämtliche Ehrverletzungsdelikte (auch leichtester Art) umfaßt wurden. Die Zahl der Verurteilungen war relativ auch ziemlich erheblich [73]). Dazu kam, daß die angedrohte Strafe nicht niedrig war, nämlich Gefängnis bzw. Festungshaft von zwei Mo-

[70]) a. M. Pfundtner-Neubert zu § 1 Anm. 8 des Heimtückegesetzes (II c Nr. 15), wonach bei Zusammentreffen von § 94 Abs. II RStGB mit § 1 des Gesetzes wegen der Subsidiaritätsklausel in § 1 Abs. I der § 94 Abs. II allein anzuwenden ist und nur wenn die Ermächtigung des Führers und Reichskanzlers nicht vorliegt, aus § 1 zu strafen wäre.

[71]) Siehe S. 21 ff.

[72]) van Calker in Vergl. Darst. Besond. Teil, Bd. I, S. 92, Frank zu § 95, Olshausen zu § 95.

[73]) Z. B. 1902: 256, 1903: 259, 1904: 239 aus van Calker in Vergl. Darstellung. Bes. Teil, Bd. I, S. 4 ff.

naten bis zu fünf Jahren, wozu noch auf Verlust der bekleideten öffentlichen Aemter erkannt werden konnte. Allgemein wurde eine Beschränkung besonders dahingehend gefordert, daß nicht unterschiedslos jede Aeußerung beleidigenden Inhalts, sondern nur öffentliche Handlungen strafbar sein sollten, dann daß die Verfolgungsverjährung abgekürzt werden sollte und es dem Staatsoberhaupt selbst überlassen bleiben sollte, ob er eine Verfolgung zulasse oder nicht.

Eine einschneidende — aber auch nicht allen Wünschen gerecht werdende — Regelung erfolgte dann durch das Gesetz betreffend die Bestrafung der Majestätsbeleidigung vom 17. 2. 1908. Darnach war die Beleidigung nach den §§ 95 ff. nur mehr dann strafbar, wenn sie in der Absicht der Ehrverletzung böswillig und mit Ueberlegung begangen war. Das bedeutete eine erhebliche Einschränkung der bisherigen Majestätsbeleidigung. Es genügte auch nicht mehr dolus eventualis, erforderlich war vielmehr der bestimmte Vorsatz und außerdem mußte der Täter es jetzt gerade auf die Ehrverletzung abgesehen haben und gerade zu dem Zwecke handeln, um zu kränken, also trotz Kenntnis des ehrverletzenden Sinnes seiner Aeußerung aus schlechter Gesinnung handeln [74]). Dabei mußte der Täter überlegt handeln, d. h. über die zur Herbeiführung des Erfolges erforderliche Tätigkeit genügend klare Erwägungen anstellen und im Bewußtsein der zur Tat drängenden und abhaltenden Gesichtspunkte gehandelt haben [75]). Nur wenn alle drei Erfordernisse des subjektiven Tatbestandes, die gegeneinander nicht scharf abzugrenzen sind, sich überschneiden und sich teilweise gegenseitig notwendig enthalten, gegeben waren, konnte eine Verurteilung erfolgen.

Außer dieser Beschränkung im subjektiven Tatbestand brachte die Novelle von 1908 aber noch die Möglichkeit der Zubilligung mildernder Umstände (Gefängnis bzw. Festungshaft von 1 Woche an) und die Abkürzung der Verfolgungsverjährung auf 6 Monate. Konnte aus § 95 nicht verfolgt werden, so konnte eventuell laut ausdrücklicher Bestimmung nach den allgemeinen Vorschriften des 14. Abschnitts des RStGB bestraft werden.

Nicht gebracht hatte die Novelle, daß die Verfolgung von der Ermächtigung des Verletzten abhängig gemacht wurde.

Die folgenden Entwürfe brachten keine grundlegenden Aenderungen, man zog lediglich aus Zweckmäßigkeitsgründen die §§ 95, 97, 99, 101 in einen Paragraphen zusammen. So der Vorentwurf 1909 in § 116 und der Entwurf 1913 in § 150. Im letzteren Entwurf wurde das „böswillig" weggelassen und im Absatz IV außerdem klargestellt, daß eine Verfolgung nach den allgemeinen Vorschriften erfolgen könne, wenn das höhere Verschulden fehle und

[74]) Olshausen, 8. Aufl. zu § 95, Ebermayer 1. Auflage zu § 95.

[75]) Die Ueberlegung mußte jedoch im Gegensatz zu § 211 bei § 95 nicht gerade im Augenblick der Ausführung vorhanden sein, sondern konnte in irgend einem Zeitpunkt vorhanden sein, da das Gesetz nur forderte, daß die Tat mit Ueberlegung b e g a n g e n sei, so z. B. Olshausen a. a. O.

nicht auch, wenn auf Grund der kurzen Verjährungsfrist nicht mehr verfolgt werden könne. Diese letztere Frage war nämlich bis dahin umstritten. — Die Ermächtigung der §§ 99 und 101 wurde in den Entwürfen weggelassen.

Im Entwurf von 1919 fehlte eine dem alten § 95 entsprechende Bestimmung überhaupt.

Die ersten Ansätze zu einer Neuregelung nach dem Umsturz 1918 finden sich in den beiden Verordnungen des Reichspräsidenten vom 29. und 30. August (RGBl. 1239 und 1249) und vom 28. September 1921 (RGBl. 1271), durch die jedoch lediglich ein den inneren Frieden des Staates gefährdendes Verächtlichmachung der verfassungsmäßigen Organe und Einrichtungen des Staates in periodischen Druckschriften (§ 1) und in Versammlungen, Vereinigungen, Aufzügen und Kundgebungen (§ 4 bzw. § 3) erfaßt wurde.

In der ersten Verordnung zum Schutz der Republik vom 26. 6. 1922 (RGBl. 521) erscheint dann zum ersten Male wieder eine dem alten § 95 entsprechende, wenn auch ins demokratische abgewandelte Bestimmung im § 5 Nr. 3 mit § 11, wonach bestraft wurde, wer die Mitglieder [76]) der jetzigen oder einer früheren republikanischen Regierung des Reiches oder eines Landes verleumdet oder öffentlich beschimpfte. Das Staatsoberhaupt als Einzelperson besonders zu schützen, vertrug sich nicht mit den demokratischen Anschauungen.

Man wählte jetzt eine klarere Begrenzung des Tatbestands, was man an dem durch die Novelle von 1908 abgeänderten § 95 vermißte. Verleumden und Beschimpfen sind zwei Begriffe, die im Strafrecht bereits bekannt sind und in ihrer Anwendung nicht solche Schwierigkeiten bereiten konnten, wie die in Ehrverletzungsabsicht, böswillig und mit Ueberlegung zu begehende Beleidigung des § 95, bei der es in erster Linie darauf ankam, die innere Willensrichtung des Täters zu erforschen. Neu war ferner in der VO, daß der Schutz auch auf frühere Regierungsmitglieder ausgedehnt wurde. Es war also kein Schutz mehr, der nur dem jeweiligen Amtsträger gewährt wurde, sondern ein persönlicher Sonderschutz aller jemals ein solches Amt innehabenden Personen, gleichgültig ob noch im Amt, ob bereits ausgeschieden oder verstorben. Dazu kam noch, daß die toten Opfer von Gewalttaten gegen die Regierung etc., gegen Verleumdung und öffentliche Beschimpfung eigens durch § 5 Nr. 1 der VO in der Fassung vom 29. 6. 22 (RGBl. 532) geschützt waren. Daß dieser Schutz außerordentlich weit ging, liegt auf der Hand. Diese Bestimmungen können auch nur aus der damaligen Zeit verstanden werden und sprechen von den maßlosen politischen Gegensätzen und der Verhetzung dieser Zeit. Dies beweisen auch die Strafdrohungen von 3 Monaten bis zu 5 Jahren Gefängnis, wozu noch eine Geldstrafe bis zu 500 000 M. ausgesprochen werden konnte. Mildernde Umstände gab es keine.

[76]) Wozu gemäß § 11 der VO entgegen Art. 52 RV ausdrücklich auch der Reichspräsident gehörte.

Dieser Verordnung folgte das Gesetz zum Schutz der Republik vom 21. 7. 1922 (RGBl. 585). Dieses brachte gegenüber der Verordnung (§ 5 Nr. 3) und der Gesetzesvorlage (§ 2 Nr. 3) eine erhebliche Einschränkung insoferne, als nunmehr nach § 8 Nr. 1 bestraft wurde, wer öffentlich oder in einer Versammlung die verfassungsmäßig festgestellte republikanische Staatsform . . . dadurch herabwürdigt, daß er Mitglieder der republikanischen Regierung des Reiches (wozu gemäß § 24 des Gesetzes auch der Reichspräsident gehörte) . . . beschimpft oder verleumdet. Es war also nicht mehr die Bechimpfung oder Verleumdung der Regierungsmitglieder als solche strafbar, sondern nur noch, wenn dadurch zugleich die Staatsform herabgewürdigt wurde. Diese Regelung entsprach der damals herrschenden Anschauung, daß ein Schutz nicht der Person, sondern allein der Staatsform zustand. Im übrigen brachte der Tatbestand die Aenderung, daß allgemein öffentliches Begehen verlangt war und dem gleichgestellt wurde die Begehung in einer Versammlung. Auch der Strafrahmen wurde insofern etwas geändert, als einerseits keine Mindeststrafe mehr festgesetzt war, sondern allgemein Gefängnis bis zu 5 Jahren, und andererseits daneben eine Geldstrafe bis zu 1 Million Mark ausgesprochen werden konnte, was selbst unter Berücksichtigung der Geldentwertung fast der Möglichkeit einer Vermögenskonfiskation gleichkam.

In beinahe unveränderter Form wurde der Tatbestand des § 8 Nr. 1 des Republikschutzgesetzes 1922 als § 5 Nr. 1 in das neue Rep.Schutz-Ges. vom 25. 3. 1930 (RGBl. 91) übernommen. Wieder war geschützt nur die verfassungsmäßig festgestellte republikanische Staatsform und nicht die Person des Reichspräsidenten oder der Regierungsmitglieder selbst. Dafür war aber neu, daß der verstorbene Reichspräsident oder ein verstorbenes Mitglied der Regierung durch § 5 Nr. 3 des Gesetzes gegen Beschimpfungen und Verleumdungen in Beziehung auf ihr Amt geschützt waren, also im Verhältnis besser gestellt waren als während ihrer Amtszeit. Dieser letztere Schutz ist aber kein Ehrenschutz, denn nur der lebende Mensch kann Träger des Rechtsguts der Ehre sein. Angriffsobjekt ist hier vielmehr die staatliche Autorität und das Pietätsgefühl, das die Allgemeinheit verstorbenen Persönlichkeiten, die eine derartige Rolle im öffentlichen Leben gespielt haben, entgegenbringt.

Als Strafe waren wieder 3 Monate bis 5 Jahre Gefängnis festgesetzt, neben welche auf Geldstrafe erkannt werden konnte. Jedoch durften hier nach § 5 Abs. 2 mildernde Umstände zugebilligt werden und dann bestand die Möglichkeit, Gefängnisstrafe von 1 Tag an zu verhängen. Wenn auf Gefängnis erkannt war, so konnte gemäß § 6 Abs. II daneben zugleich auf Unfähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter oder bei Soldaten auf Lösung des Dienstverhältnisses erkannt werden. Diese Möglichkeit war im Rep.Schutz-Ges. 1922 für den gleichen Tatbestand nicht vorgesehen und geht zurück auf den alten § 95 RStGB.

Zwischen den beiden Rep.Schutz-Gesetzen liegt der Entwurf von 1925, der in seinem § 100 von beiden im Tatbestand vollständig abweicht und das Vorbild für den heutigen § 94 Abs. II bildet. Nach § 100 Abs. II des Entw. wird mit Gefängnis bestraft, wer öffentlich den Reichspräsidenten oder ein Mitglied der Regierung . . . beschimpft oder verleumdet. Im Gegensatz zu den Rep.Schutz-Gesetzen wird hier die Person und nicht die Staatsform in den Vordergrund gestellt und zwar mit der Begründung, daß den zu schützenden Personen mit Rücksicht auf ihre Bedeutung für das öffentliche Leben eines parlamentarisch regierten Staates ein über den allgemeinen Strafschutz gegen Beleidigungen hinausgehender besonderer Schutz gegen die Auswüchse der öffentlichen Kritik gewährt werden müsse[77]). Im Uebrigen war die Verfolgung der Tat nach § 100 Abs. 3 von der Zustimmung des Verletzten abhängig gemacht, was der Ermächtigung in § 94 Abs. II in der geltenden Fassung gleichkommt.

Der geltende § 94 endlich, der vor Ablauf des Rep.Schutz-Gesetzes von 1930 erging und mit dessen Inkrafttreten gleichzeitig nach Abschnitt VI § 12 der Notverordnung vom 19. 12. 1932 des Rep.-Schutz-Ges. außer Kraft trat, brach endgültig mit den parlamentarisch-demokratischen Grundsätzen, gewährte allein dem Staatsoberhaupt den Sonderschutz in bezug auf die Ehre und ist im übrigen in seiner Redaktion von dem § 100 des Entwurfs 1925 beeinflußt. Man blieb bei dem seit 1922 verwendeten Tatbestand der Beschimpfung und Verleumdung und machte dementsprechend dem Entwurf 1925 und dem schon zur Zeit der Majestätsbeleidigung stets geäußerten Wunsche die Verfolgung der Tat von der Ermächtigung des Verletzten abhängig.

Damit ist vorläufig ein Schlußstein in der Entwicklung dieses Deliktes gesetzt und eine Vorschrift geschaffen, die den an sie gestellten Ansprüchen genügen kann. Die künftige Gestaltung wird weiter unten noch behandelt werden.

D. Der § 94 als Weltvergehen.

Die Vergehen nach § 94 Abs. I und II fallen heute nach § 4 Abs. II Nr. 2 RStGB[78]) über das Territorialitätsprinzip des § 3 RStGB hinaus, unter die Weltvergehen, und zwar nach dem Schutzprinzip[79]), da nur das deutsche Staatsoberhaupt geschützt ist. Im Gegensatz zur allgemeinen Bestimmung des § 4 Abs. I, nach der im Ausland

77) Siehe Begründung zu § 100 im amtl. Entw. 1925.

78) In der Fassung vom 24. 4. 1934.

79) Bei den Weltvergehen bzw. Weltverbrechen unterscheidet man das Weltrechtsprinzip und das Schutzprinzip. Das Weltrechtprinzip gilt z. B. für die Münzverbrechen und Münzvergehen, d. h. Strafbarkeit ist immer begründet, gleich-

begangene Verbrechen und Vergehen regelmäßig nicht verfolgt werden, kann ein Deutscher oder ein Ausländer wegen Vergehen aus § 94 auch dann im Inland verfolgt werden, wenn er die Tat im Ausland begangen hat. Dabei gilt allerdings die Besonderheit, daß nach § 4 Abs. 3 in der Fassung vom 24. 4. 1934 die Anklage gegen einen Ausländer nur mit Zustimmung [80]) des Reichsministers der Justiz erhoben werden kann.

Die Verfolgung erfolgt nicht nach dem Legalitätsgrundsatz (Anklagezwang) des § 152 StPO, sondern gemäß § 4 Abs II nach dem Opportunitätsprinzip, d. h. die Verfolgung ist zwar zulässig, die Staatsanwaltschaft ist aber nicht gezwungen zur Anklageerhebung, sondern kann nach ihrem Ermessen die Anklage erheben oder nicht [81]).

Die Erklärung der Delikte des § 94 zu Weltvergehen ist nicht neu, nach dem Rep.Schutz-Ges. 1922 waren gemäß § 11 des Ges. die in den §§ 1 bis 8 bezeichneten Handlungen und nach dem Rep.Schutz-Ges. 1930 gemäß § 7 des Gesetzes die in den §§ 1 bis 5 bezeichneten Handlungen, also auch die in Frage stehenden Delikte, Weltverbrechen bzw. Weltvergehen. Vor 1919 waren allerdings gemäß § 4 RStGB Beleidigungen gegen einen Bundesfürsten, worunter alle im zweiten und dritten Abschnitt des RStGB enthaltenen Handlungen fielen (also auch die Tätlichkeiten nach § 94 und § 98) als Auslandstaten nur verfolgbar, wenn sie von einem D e u t s c h e n begangen waren.

Heute kann, wie gesagt, jede unter § 94 fallende Tat, gleichgültig, ob im Inland oder Ausland, ob von einem Deutschen oder einem Ausländer begangen, verfolgt werden.

Dieser heutigen Regelung ist zuzustimmen, sie entspricht durchaus dem allgemeinen Rechtsgefühl. Bei Taten, die sich gegen Volk und Staat richten, darf mit Rücksicht auf die Bedeutung der in Betracht kommenden Rechtsgüter nicht die räumliche oder personelle Begrenzung des Geltungsbereiches der deutschen Strafgesetze einer Verfolgung hinderlich im Wege stehen, sondern alle derartigen die Grundordnung der deutschen Volksgemeinschaft treffenden Angriffe müssen, gleichgültig, wo und von wem begangen, durch einen solchen erweiterten Schutz abgewehrt werden können [82]).

---

gültig ist der Ort der Handlung, die Staatsangehörigkeit des Täters und ob es sich um in- oder ausländisches Geld handelt. Das Schutzprinzip dagegen besteht aus Gründen staatlichen Egoismus, d. h. die Strafbarkeit ist zwar auch begründet ohne Rücksicht auf den Ort der Handlung und die Staatsangehörigkeit des Täters, aber z. B. nur wegen einer Tat gegen das d e u t s c h e Staatsoberhaupt. Schutzwürdiges Objekt ist demnach immer nur ein nationales, während dem gleichen fremdstaatlichen Objekt ein solcher Schutz nicht zugebilligt wird.

[80]) Ueber die Zustimmung vgl. oben S. 32.

[81]) Künftig ist die Bestimmung über die Art der Strafverfolgung, weil prozessualer Natur, in der Prozeßordnung unterzubringen. Siehe „Denkschrift" und „Das kommende deutsche Strafrecht", 2. Aufl.: Reimer in „Real- oder Schutzprinzip".

[82]) So auch „Denkschrift", S. 128 und „Das kommende deutsche Strafrecht", 2. Aufl.: Reimer in „Real- oder Schutzprinzip".

E. Der § 94 im Auslieferungsrecht.

In diesem Zusammenhang erscheint noch interessant die Prüfung, ob die Vergehen des § 94 RStGB Auslieferungstaten sind, d. h. ob z. B. einem deutschen Auslieferungsersuchen auf Grund § 94 von dem ersuchten Staat stattgegeben werden würde. Für die Untersuchung dieser Frage sei die deutsche Regelung nach dem Auslieferungsgesetz vom 23. 12. 1929 (RGBl. 1929: 239; 1903: 28) in Kraft seit 1. 4. 1930 zu Grunde gelegt.

Grundsatz der meisten Staaten ist die Nichtauslieferung seiner eigenen Staatsangehörigen[83]) und so muß es sich auch nach deutschem Recht, wenn die Auslieferung zulässig sein soll, um einen Ausländer oder Staatenlosen handeln[84]). Weitere Voraussetzung ist, daß die Auslieferungstat nach dem Recht beider Staaten strafbar ist und im ersuchten Staat die Bestrafung noch nicht erledigt ist. Endlich ist Voraussetzung, daß es sich um keine politische Tat handelt, denn diese ist allgemein von der Auslieferung ausgenommen. (Sog. politisches Asyl.)[85])

Darüber, was man unter politischer Tat versteht, bestehen zwei Auffassungen. Die subjektive, wonach maßgebend ist der Beweggrund und der Zweck des Täters[86]) und die objektive herrschende Auffassung[87]), wie sie in § 3 des deutschen Auslieferungsgesetzes verankert ist. Nach § 3 Auslieferungsgesetz sind politische Taten alle die strafbaren Angriffe, die sich unmittelbar gegen den Bestand oder die Sicherheit des Staates, gegen das Oberhaupt oder gegen ein Mitglied der Regierung des Staates als solches, gegen eine verfassungsmäßige Körperschaft, gegen die staatsbürgerlichen Rechte bei Wahlen oder Abstimmungen oder gegen die guten Beziehungen zum Ausland richten. Maßgebend für diese Anschauung ist demnach allein das Vorliegen der objektiven Merkmale, während das Kriterium bei der subjektiven Auffassung im subjektiven Momente liegt.

Weiter gelten als asylwürdige Taten nach deutschem Recht noch die, die mit einer politischen derart im Zusammenhang stehen, daß sie diese vorbereiten, sichern, decken oder abwehren sollen. § 3 Abs. I des Ges.[88])

---

[83]) In Deutschland durch den § 9 RStGB gewährleistet.

[84]) Nach der „Denkschrift", S. 128 wird der Vorschlag gemacht, internationale Verbrecher davon auszunehmen, ihre Auslieferung also zuzulassen, selbst wenn sie noch die Staatsangehörigkeit besitzen. Dem ist zuzustimmen, weil kein Interesse besteht, solchen Elementen staatlichen Schutz zu gewähren.

[85]) Dieses politische Asyl stammt aus dem belgischen Recht und ist allgemein von den Kulturstaaten anerkannt.

[86]) Vertreten z. B. durch v. Bar, Lammasch (Auslieferungsrecht und Asylrecht 1887).

[87]) Vertreten z. B. durch v. Martitz in Internat. Rechtshilfe in Strafsachen.

[88]) Bezüglich der Asylwürdigkeit solcher gemeiner Taten gibt es drei verschiedene Auffassungen. 1. nach der englisch-amerikanischen fallen darunter gemeine Straftaten, die als notwendige Teilereignisse von politischen Unruhen aufgefaßt werden können. 2. nach der schweizerisch-schwedischen ist in allen

Eine Einschränkung des politischen Asyls bedeutet die sog. Attentatsklausel [89]), nach der Mord und Mordversuch am Staatsoberhaupt (oder seine Familienmitglieder) nicht unter das politische Asyl fallen und die Anarchistenklausel, die besonders verwerfliche und gemeingefährliche Mordtaten, Sprengstoffverbrechen als asylunwürdig bezeichnet. Im deutschen Recht ist die Attentatsklausel in § 3 Abs. III des Auslieferungsgesetzes enthalten und zwar in der Formulierung, daß bei politischen Taten, soweit sie ein vorsätzliches Verbrechen gegen das Leben darstellen, die Auslieferung zulässig ist, es sei denn, daß sie im offenen Kampf begangen sind. Die Anarchistenklausel ist z. B. in den Auslieferungsverträgen zwischen Deutschland und Paraguay und Deutschland und der Türkei enthalten.

Nach dem Ausgeführten ergibt sich, daß Angriffe auf das deutsche Staatsoberhaupt gemäß § 94 als politische Vergehen nach dem deutschen Auslieferungsgesetz angesehen würden und daß sie, weil sie auch nicht unter die deutsche Attentatsklausel — vorsätzliches Verbrechen gegen das Leben [90]) — fallen, der Auslieferung entzogen wären. Es würde dies aber zu dem unbefriedigenden Ergebnis führen, daß z. B. eine aus rein privaten Motiven ohne jeden politischen Hintergrund erfolgte Beschimpfung nach § 94 RStGB eine politische Tat nach dem Auslieferungsgesetz wäre und zwar nur deswegen, weil der Verletzte die amtliche Stellung inne hat. Man muß daher in solchen Fällen doch auch die subjektiven Tatbestandsmerkmale zu Hilfe nehmen und damit zu dem Ergebnis kommen, daß eine politische Tat bei Angriffen gegen das Staatsoberhaupt nur dann vorliegt, wenn die Tat sich gegen ihn in seiner Eigenschaft als Staatsoberhaupt richtet [91]). Daraus folgt, daß nach heutigem deutschem Recht politische Angriffe des § 94 asylwürdig sind nach § 3 Abs. II Auslieferungsgesetzes, während ein privater Angriff des § 94 der Auslieferung unterliegt, wobei die Abgrenzung sich recht schwierig gestalten kann. Daher befriedigt auch diese Lösung nicht restlos.

Ob ein politisches Vergehen vorliegt oder nicht und ob hiernach die Auslieferung zu versagen oder zu genehmigen ist, ist ausschließlich Sache des auslieferndes Staates, und daher wird gerade im Falle des § 94 RStGB, vorausgesetzt, daß auch der auslieferndes Staat eine ähnliche oder gleiche Bestimmung hat, eine stets gleichbleibende gültige Einordnung in die Vergehen politischer oder nichtpolitischer Art

---

Fällen, in denen eine an sich gemeine Straftat eine politische Seite aufweist, für die Asylwürdigkeit maßgebend, ob der gemeine oder politische Charakter der Straftat überwiegt. 3. Die oben erwähnte deutsche, die aus dem belgischen Recht (1. 10. 1833) stammt. Siehe Mettgenberg zu § 3 Auslieferungsgesetz in „Deutsches Auslieferungsgesetz" und in Handwörterbuch der Rechtswissenchaft (Stier-Somlo), Seite 442 ff.

[89]) Belgische Attentatsklausel vom 22. 3. 1856 aus Anlaß eines Anschlags auf Napoleon III.

[90]) Anders z. B. nach norwegischem Recht 1908, das auch Körperverletzungen unter die Attentatsklausel bringt.

[91]) Aehnlich Mettgenberg „Deutsches Auslieferungsgesetz" zu § 3 Anm. 43.

unmöglich gemacht. Mit anderen Worten, es wird stets dem Ermessen des auslieferndem Staates überlassen sein, ob er die Vergehen nach § 94 RStGB, auch wenn sonst alle Voraussetzungen der Auslieferung erfüllt sind, als Auslieferungstaten zuläßt oder nicht.

F. Der § 94 in der künftigen Rechtsgestaltung.

Zum Abschluß der Abhandlung muß noch kurz auf die künftige Rechtsgestaltung, soweit sie im Rahmen des gestellten Themas liegt, eingegangen werden. Die Frage lautet, wie wird der heute im § 94 RStGB enthaltene Sonderschutz des Führers und Reichskanzlers künftighin in Erscheinung treten?

Es muß dabei unterschieden werden zwischen dem Entwurf der amtlichen Strafrechtskommission nach der ersten und dem nach der zweiten Lesung, die gerade in diesem Punkte vollständig verschieden ausgefallen sind.

1. Der Entwurf nach der ersten Lesung.

Der Entwurf nach der ersten Lesung [92]) bringt neben Hoch- und Landesverrat einen vollständig in sich geschlossenen Abschnitt „Schutz der Volksführung", in dem die Angriffe auf die politische Führung, die man nicht dem Hochverratsrecht zurechnete, behandelt werden. In diesem Abschnitt ist auch der bisherige Sonderschutz des § 94 miteingearbeitet.

Den Führer und Reichskanzler betreffen die §§ a, b und d dieses Abschnitts. Der § a enthält die Tötung des Führers und Reichskanzlers, der § b alle Angriffe auf Leib oder Leben oder die Freiheit, soweit sie nicht unter § a fallen und außerdem noch die Nötigung bezüglich der Ausübung seiner Befugnisse und endlich der § d seinen Schutz gegen öffentliche Beleidigungen, Ehrabschneidungen und Verleumdungen, wenn dadurch das Ansehen von Volk und Reich herabgewürdigt wird. Es ist demnach in diesem Abschnitt fast der gesamte Schutz des Führers und Reichskanzlers zusammengefaßt. Beim Hochverrat [93]) geblieben ist nur der Hochverrat gegen die höchste Volksführung, bestehend darin, daß der Führer und Reichskanzler seiner verfassungsmäßigen Gewalt beraubt wird.

Abgesehen von dem § a kann von einem Sonderschutz des Führers und Reichskanzlers nach diesem Entwurf keine Rede sein, da

[92]) Vgl. hiezu in „Das kommende deutsche Strafrecht", 1. Aufl. Schäfer in „Angriffe auf die politische Führung, Schutz der Bewegung" und Nagler in „Hoch-, Landes- und Volksverrat".

[93]) Hochverrat nach der Definition der 1. Lesung. Durch Hochverrat wird danach die Volksgemeinschaft in ihrer positiven Organisation zum Staat getroffen und zwar a) in der Unversehrtheit ihres Staatsgebietes, b) in ihrem staatlichen Dasein und ihrer staalichen Souveränität, c) in ihrer rechtlichen Grundordnung, d) (mittelbar) in ihrer höchsten Führung. Siehe dazu Nagler a. a. O.

auch den Regierungsmitgliedern bzw. der Bewegung der gleiche Schutz gewährt wird [94]).

Neu ist, daß neben Angriffen auf Leib oder Leben auch Angriffe auf die Freiheit erfaßt werden [95]). Diese neue Fassung war dadurch veranlaßt, daß, wie oben ausgeführt, der Schutz gegen Angriffe auf Leib oder Leben den Schutz der Freiheit nicht mitumfaßte. Außerdem ist beim Ehrenschutz [96]) neu, der Schutz auch gegen einfache Beleidigungen und Ehrabschneidungen, ferner das Erfordernis, daß durch die Ehrenkränkung gleichzeitig das Ansehen von Volk und Reich herabgewürdigt werden muß. Letztere Einschränkung erinnert an die Republikschutzgesetze von 1922 und 1930, wo verlangt war, daß in der Beschimpfung des Reichspräsidenten eine Herabwürdigung der verfassungsmäßig festgestellten republikanischen Staatsform enthalten war. Jedenfalls bringt der § d nach der ersten Lesung, ganz abgesehen vom fehlenden Sonderschutz, dem Führer und Reichskanzler auch keinen persönlichen Schutz, da ihm ein erhöhter Strafschutz nur gegen solche Verunglimpfungen gewährt wird, die zugleich das Ansehen des Volksganzen berühren. Gefallen ist auch die Ermächtigung des § 94 Abs. II, an ihre Stelle getreten ist beim § d die Entscheidung des Reichsjustizministers über Verfolgung oder Nichtverfolgung.

Zusammenfassend sehen wir nach der ersten Lesung, daß zwar der Schutz, der dem Führer und Reichskanzler heute durch Abs. I des § 94 gewährt wird, geblieben ist, wenn auch nicht mehr als Sonderschutz, daß aber der in Abs. II des § 94 heute gegebene Schutz abgeändert ist und zwar insofern, als er nicht mehr ein persönlicher Ehrenschutz ist, sondern ein politisch bedingter.

2. Der Entwurf nach der zweiten Lesung.

Der Entwurf nach der zweiten Lesung [97]) bringt eine grundsätzliche Wandlung und zwar insofern, als man bei allen Angriffen, die das deutsche Volk in seiner Organisation als Staat treffen, den Treubruchgedanken in den Vordergrund rückt und unter dem Oberbegriff „Volksverrat" Hoch- und Landesverrat zusammenfaßt, ohne ihre Trennung im bisherigen Sinne aufzugeben.

---

[94]) Ebenso wenig kennt übrigens die „Denkschrift" (S. 30 ff. 34) einen Sonderschutz.

[95]) Der gleiche erweiterte Tatbestand findet sich auch im italienischen Strafgesetzbuch Art. 276, 277 und 280, 281. Hier wird unterschieden zwischen persönlicher Freiheit und sonstiger Freiheit, wobei unter der ersteren die körperliche Bewegungsfreiheit und unter der letzteren die Willens- und Entschlußfreiheit verstanden wird. Der § b des Entwurfs trifft nur die Angriffe auf die persönliche Freiheit, die sonstige Freiheit umfaßt der Nötigungstatbestand.

[96]) Wegen Zulässigkeit des Wahrheitsbeweises nach diesem Entwurf vergleiche Anm. 24, S. 26.

[97]) Vgl. hiezu „Das kommende deutsche Strafrecht", 2. Aufl. Schäfer in „Angriffe auf die Volksführung" und Nagler in „Volksverrat".

Durch die Aufnahme des Verratsgedankens wird natürlich der Täterkreis des Volksverrats auf die Volksgenossen beschränkt, da sie allein des Treubruchs fähig sind und daraus ergab sich die Notwendigkeit, einen besonderen Abschnitt zu schaffen, der „Volksfeindliche Handlungen der Ausländer" überschrieben ist und die gleichlaufenden Angriffe der Nichtreichsangehörigen enthält.

Der Hochverrat ist nach der zweiten Lesung:

1. Verrat an der Reichshoheit.
2. Verrat an der Grundordnung des deutschen Volkes.
3. Verrat am Führer des deutschen Volkes.

Der Verrat am Führer umfaßt jeden Anschlag auf Leib, Leben oder Freiheit, wozu noch kommen die Fälle ernsterer Nötigung, so die Hinderung des Führers mit Gewalt oder durch Drohung daran, seine Aufgaben zu erfüllen, sowie die Nötigung mit diesen Mitteln, seine Befugnisse in bestimmtem Sinne auszuüben.

Dieser umfassende Personenschutz ist wieder ausgesprochener Sonderschutz und von dem Schutz der übrigen politischen Führer streng abgesetzt.

Die Strafen allgemein für Hochverrat, zu dem auch der Führerverrat gehört, sind grundsätzlich Todesstrafe und Aechtung (letztere nur für Volksgenossen, da sie als Verratsstrafe natürlich bei Ausländern nicht zur Anwendung kommen kann), schwere Zuchthausstrafen, dazu Geldstrafe, Verfall des eventuellen Entgelts, Vermögenseinziehung und Sicherungsverwahrung. Alle Vorbereitungshandlungen, so Aufforderung, Anstiftung, Anreizung etc. sind mit Zuchthaus bedroht; teilweise in ihren besonders gefährlichen Erscheinungsformen mit Todesstrafe, mit lebenslänglichem Zuchthaus oder Zuchthaus nicht unter fünf Jahren.

Der Sonderschutz des § 94 Abs. I ist demnach nunmehr im Führerverrat eingebaut und wird dem Hochverratsrecht zugerechnet. Im Tatbestand ist auch wieder der Angriff auf die Freiheit mit umfaßt, wie nach dem § b der ersten Lesung. Ein Unterschied zwischen leichten und schweren Angriffen auf die körperliche Unversehrtheit des Führers wird im heutigen Sinn [98]) nicht mehr gemacht, womit eine dem deutschen Strafrecht seit dem Jahre 1871 eigene Regelung verschwindet.

Der Schutz des Führers und Reichskanzlers gegen gleichartige Angriffe von Ausländern ist aus dem oben bereits angeführten Grund in den Abschnitt „Volksfeindliche Handlungen der Ausländer" verwiesen, der eine materielle Wiederholung der Volksverratstatbestände bringt und im wesentlichen angesichts des besonderen Sicherheitsbedürfnisses des Inlands auch in der Strafhöhe sich mit der der Volksverratshandlung deckt.

---

[98]) D. h. daß die leichteren Angriffe ein nicht unter das Hochverratsrecht fallendes Sonderdelikt bilden.

Der im Hochverratsrecht nicht mitenthaltene Ehrenschutz des Führers und Reichskanzlers im Sinne des § 94 Abs. II ist nach der zweiten Lesung im Abschnitt „Angriffe auf die Ehre des deutschen Volkes" enthalten. Der Tatbestand umfaßt die öffentliche Verunglimpfung des Führers ganz allgemein, worunter jeder Angriff auf die Ehre, sei er Beleidigung, Beschimpfung, Ehrabschneidung (d. i. üble Nachrede) oder Verleumdung verstanden werden muß. Der Angriff richtet sich gegen die Führerstellung als solche, gegen die Rechtswürde des Führers und Reichskanzlers [99]). Die Zulassung des Wahrheitsbeweises [100]) und der Verfolgung berechtigter Interessen ist bei der Verunglimpfung des Führers im Gegensatz zu der Verunglimpfung anderer politischer Führer ausgeschlossen. Die Verfolgung der Tat tritt nur auf Anordnung des Reichsministers der Justiz ein.

Gegenüber der ersten Lesung ist der Ehrenschutz des Führers wieder verpersönlicht und zum Sonderschutz umgewandelt im Sinne des geltenden § 94.

Gegen § 94 Abs. II ist neu die Erweiterung im Tatbestand, nämlich die Erfassung sämtlicher Angriffe auf die Ehre. Die Ermächtigung ist auch hier, wie bei dem Entwurf nach der ersten Lesung durch die Anordnung des Reichsministers der Justiz ersetzt, da man davon ausgeht, daß der Führer und Reichskanzler auf die persönliche Entscheidung kein Gewicht legen wird.

3. Stellungnahme zum Entwurf nach der zweiten Lesung.

Die Gesamtwürdigung des jetzt vorliegenden Entwurfes nach der zweiten Lesung ergibt, daß der Schutz des Staatsoberhaupts in der Art des § 94 in umfassendem und ausreichendem Maße gewährleistet ist. Ein Anklang an die monarchische Regelung ist unverkennbar, was schon in der verfassungsmäßigen Stellung des Führers und Reichskanzlers, die rechtlich verschiedentlich erheblich über die eines Monarchen hinausgeht, begründet ist. Der gewährte Sonderschutz [101]) ist schon zur Hervorhebung der Bedeutung des Staatsoberhauptes, besonders bei seiner heutigen Stellung im Führerstaat in dieser Form richtig und unbedingt zu belassen.

Die Stellung im System erscheint allerdings noch nicht restlos befriedigend. Es wäre zu erwägen, ob nicht doch ein oder mehrere Sonderdelikte in der Art des geltenden § 94 den Schutz gegen leichtere Angriffe hochverratsähnlicher Natur zusammenfassend bringen könnten und nur die wirklich schwersten Angriffe dem Hochverratsrecht selbst blieben.

---

[99]) Vgl. in „Das kommende deutsche Strafrecht", Nagler „Volksverrat", S. 109 ff.

[100]) Vgl. dazu Anm. 24, S. 26.

Außerdem erscheint nicht befriedigend, daß beim Ehrenschutz die Ermächtigung des § 94 Abs. II wegfallen soll. Wenn auch das neue Strafrecht grundsätzlich eine unmittelbare Beteiligung des Verletzten am Strafverfahren nicht kennt, so müßte doch für diesen Fall eine Ausnahme zugelassen werden. Es handelt sich ja schließlich nicht um irgendeinen Verletzten, sondern um die Person, die an der Spitze des Staates steht und der die gesamten Machtmittel des Staates unterstellt sind. Es müßte daher dem Führer und Reichskanzler unbedingt selbst überlassen bleiben, zu entscheiden, ob eine Verunglimpfung seiner Person verfolgt werden soll oder nicht. Wenn vorgebracht wird, daß der Reichsminister der Justiz sich sowieso vor seiner Entscheidung mit dem Führer und Reichskanzlers ins Benehmen setzt, die Entscheidung also doch im gewissen Sinn vom Führer und Reichskanzler beeinflußt wird, so ist es nicht erfindlich, warum man ihn in diesem Fall nicht gleich selbst bestimmen lassen will.

Daß der Wahrheitsbeweis, wie er noch nach dem Entwurf nach der ersten Lesung zugelassen war [102]), fallen gelassen wurde, ist begrüßenswert. Wie schon oben bei der Beschimpfung ausgeführt, bleibt trotz der erwiesenen Wahrheit eine Mißachtungskundgebung, die bei der leichten Verletzbarkeit des zu schützenden Objekts nicht unter den Tisch fallen darf. Außerdem wäre es für das Ansehen von Führer, Volk und Reich durchaus abträglich, wenn durch Zulassung des unbeschränkten Wahrheitsbeweises die Möglichkeit geboten wäre, den Führer wegen seines Tuns stets wegen irgendwelcher erfundener Anwürfe vor einem Gericht in gewissem Sinne zur Verantwortung ziehen zu können.

Es ergibt sich also, daß die Regelung nach dem Entwurf nach der zweiten Lesung im ganzen so zu belassen ist, denn sie gewährleistet Sicherung vor allen strafwürdigen Angriffen auf den Führer und Reichskanzler, ist klar in ihrem Inhalt und wird der überragenden Bedeutung, die seiner Person und Stellung zukommt, gerecht.

Ein starkes, lebenswilliges Volk muß seinem Repräsententen auch einen starken Schutz geben. Es darf hier keine Halbheiten und Schwächen geben, denn gerade in dem Führer und Reichskanzler wird das deutsche Volk am schwersten getroffen werden. Der Wille zur Selbstbehauptung und der Wille zur Sicherung für die Zukunft erfordert und diktiert harte, aber gerechte Strafbestimmungen.

---

[101]) Im Gegensatz zur „Denkschrift" und dem Entwurf nach der ersten Lesung, die einen derartigen Sonderschutz nicht kannten, aber entsprechend der Regelung im italienischen Strafgesetz, wo dem König und Mussolini ein ähnlicher noch verstärkter Sonderschutz gewährt wird.

[102]) Siehe dazu die Anm. 24 auf S. 26.

Schrifttum.

Allfeld: Lehrbuch des deutschen Strafrechts 8. und 9. Auflage, Leipzig 1922 bezw. 1934.

Amtlicher Entwurf eines allgemeinen deutschen Strafgesetzbuchs nebst Begründung 1925.

Anschütz: Die Verfassung des Deutschen Reiches vom 11. 8. 1919, 11. Aufl.

Binding: Lehrbuch des gemeinen deutschen Strafrechts, Leipzig 1885—1905.

Bleeck: Die Majestätsbeleidigung im geltenden deutschen Strafrecht (Diss.) Berlin 1914.

Bunge: Das italienische Strafgesetzbuch vom 19. 10. 1930, Berlin-Leipzig 1933.

Calker: In „Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts" bes. Teil Bd. I Berlin 1906.

Cronewitz: Die Lehre vom Strafantrag im geltenden Strafgesetzbuch und im Vorentwurf. (Diss.) Leipzig 1915.

Ebermayer-Lobe-Rosenberg: Reichsstrafgesetzbuch 1. Aufl. 1920, 5. Aufl. 1933 Berlin.

Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen.

Entwürfe zu einem deutschen Strafgesetzbuch. Berlin 1921.

Frank: Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich 18. Aufl. Tübingen 1931.

— (Schäfer, Dohnanyi) Nachtrag zur 18. Aufl. Tübingen 1936.

Gerland: Deutsches Reichsstrafrecht 2. Aufl. Berlin 1932.

Gürtner: Bericht über die Arbeit der Amtlichen Strafrechtskommission „Das kommende deutsche Strafrecht" Allgem. u. bes. Teil, 1. Aufl. 1934—1935, 2. Aufl. 1935—1936 Berlin.

Hippel: Deutsches Strafrecht Berlin 1925 und 1931.

— Lehrbuch des deutschen Strafrechts. Berlin 1932.

His: Geschichte des deutschen Strafrechts bis zur Carolina. München-Berlin 1928.

Kern: Die Aeußerungsdelikte. Tübingen 1919.

Kiesow-Zweigert: Gesetz zum Schutz der Republik. Mannheim-Berlin 1923.

Knese: Die Majestätsbeleidigung des Reichsstrafgesetzbuches. (Diss.) Göttingen 1909.

Köhler: Deutsches Strafrecht. Allgem. Teil Leipzig 1917.

— Die Lehre vom Strafantrag. Breslau 1899.

Liszt-Schmidt: Lehrbuch des deutschen Strafrechts. Berlin 1932.

Lobe: Die Gesetzgebung des Reichs und der Länder zum Schutze der Republik. Berlin 1922.

Meents: Die Majestätsbeleidigung in geschichtlicher und dogmatischer Beziehung (Diss.) Berlin 1924.

Mettgenberg: Deutsches Auslieferungsgesetz. Mannheim 1930.

Mezger: Strafrecht. 2. Aufl. München-Berlin 1933.

Nationalsozialistisches Handbuch für Recht- und Gestezgebung. Herausgeber Dr. Frank, München 1935.

Nationalsozialistische Leitsätze für ein neues deutsches Strafrecht, Herausgeber Dr. Frank, 1. Teil 2. Aufl. Berlin 1935.

Nationalsozialistisches Strafrecht „Denkschrift des preußischen Justizministers" Berlin 1933.

Olshausen: Kommentar zum Strafgesetzbuch. 8. Aufl. 1909, 11. Aufl. 1927, Berlin.

— Freiersleben-Kirchner-Niethammer) Ergänzungsband. Berlin 1936.

Pfundtner-Neubert: Das neue deutsche Reichsrecht (II c), Berlin.

Schneider: Die Strafbestimmungen des Republikschutzgesetzes. (Dissertation.) Hagen 1930.

Schwarz: Strafrechtliche Notverordnungen. Berlin 1933.

— Strafgesetzbuch. 4. Aufl. München-Berlin 1936.

Stenglein: Kommentar zu den strafrechtlichen Nebengesetzen 5. Auflage. Berlin 1931.

Stier-Somlo-Elster: Handwörterbuch der Rechtswissenschaft. Berlin 1931.

Vorentwurf zu einem deutschen Strafgesetzbuch 1909.

Deutsche Juristenzeitung.

Deutsche Justiz.

Deutsches Recht.

Juristische Wochenschrift.